

PRUDÈNCIA O DISCRECIONALITAT A PROPÒSIT DE LES DECISIONS SOBRE L'ADMISSIÓ DELS RECURSOS D'EMPARA: TENDÈNCIA ACTUAL DE LA JURISPRUDÈNCIA CONSTITUCIONAL¹

Berta Bernad Sorjús
Subdirectora general de Qüestions Constitucionals
Direcció General de Drets i Assumptes Constitucionals
Gabinet Jurídic
Generalitat de Catalunya

Resum

Aquest article té per objecte l'anàlisi de les diverses solucions que tant la doctrina com el legislador (Llei orgànica 6/2007, del 24 de maig), com fins i tot el mateix Tribunal Constitucional, han proposat per a resoldre el col·lapse a què ha de fer front aquest tribunal a l'hora de gestionar el volum ingent de recursos d'empara que li arriben i que genera, al seu torn, greus distorsions en el desenvolupament normal de les funcions que li són assignades. A partir de l'examen d'aquests solucions s'intentarà copsar quina és la tendència actual del Tribunal Constitucional quan ha de decidir sobre la inadmissió d'un nombre elevat de recursos d'empara, per a determinar si s'ha produït un augment de la facultat discrecional del Tribunal a l'hora de seleccionar què decideix o si, per contra, aquesta inadmissió és conseqüència d'una actitud de deferència amb la jurisdicció ordinària que porta el Tribunal a extremar la seva prudència en el moment de decidir sobre l'admissió del recurs d'empara interposat. Finalment, també es fa una breu referència a la relació entre el Tribunal Constitucional i el Tribunal Suprem, que ha estat històricament conflictiva en l'àmbit del procediment d'empara per la manca d'una delimitació clara de competències entre els dos tribunals en aquesta matèria i que ha donat lloc que el Tribunal Constitucional opti també per una autocontenció com a mecanisme d'atenuació dels conflictes existents entre els dos tribunals.

Paraules clau: Tribunal Constitucional, recurs d'empara, especial transcendència constitucional, incident de nul·litat d'actuacions, discrecionalitat, autocontenció, Tribunal Suprem.

1. Citació recomanada: BERNAD SORJÚS, Berta (2024). «Prudència o discrecionalitat a propòsit de les decisions sobre l'admissió dels recursos d'empara: tendència actual de la jurisprudència constitucional». *Revista Catalana d'Administració Pública*, núm. 2, p. 175-214.

PRUDENCIA O DISCRECIONALIDAD A PROPÓSITO DE LAS DECISIONES
SOBRE LA ADMISIÓN DE LOS RECURSOS DE AMPARO: TENDENCIA
ACTUAL DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

Resumen

Este artículo tiene por objeto el análisis de las diversas soluciones que tanto la doctrina como el legislador (Ley orgánica 6/2007, de 24 de mayo), como incluso el propio Tribunal Constitucional, han propuesto para resolver el colapso a que debe hacer frente este tribunal a la hora de gestionar el ingente volumen de recursos de amparo que le llegan y que genera, a su vez, graves distorsiones en el normal desarrollo de las funciones que les son asignadas. A partir del examen de estas soluciones se intentará discernir cuál es la tendencia actual del Tribunal Constitucional cuando debe decidir sobre la inadmisión del número elevado de recursos de amparo, para determinar si se ha producido un aumento de la facultad discrecional del Tribunal en el momento de seleccionar qué decide o si, por el contrario, esta inadmisión es consecuencia de una actitud de deferencia con la jurisdicción ordinaria que lleva al Tribunal a extremar su prudencia en el momento de decidir sobre la admisión del recurso de amparo interpuesto. Por último, también se hace una breve referencia a la relación entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo, que ha sido históricamente conflictiva en el ámbito del procedimiento de amparo por la falta de una delimitación clara de competencias entre ambos tribunales en la misma materia y que ha dado lugar a que el Tribunal Constitucional opte también por una autocontención como mecanismo de atenuación de los conflictos existentes entre ambos tribunales.

Palabras clave: Tribunal Constitucional, recurso de amparo, especial trascendencia constitucional, incidente de nulidad de actuaciones, discrecionalidad, autocontención, Tribunal Supremo.

PRUDENCE OR DISCRETIONALITY IN REGARD TO ADMISSION DECISIONS OF
APPEALS FOR CONSTITUTIONAL PROTECTION OF FUNDAMENTAL RIGHTS:
CURRENT TREND OF CONSTITUTIONAL JURISPRUDENCE

Abstract

This article aims to analyse the various solutions that both the doctrine and the legislator (Organic Law 6/2007, of May 24), as well as even the Spanish Constitutional Court itself, have proposed to resolve the collapse that must be faced by the Spanish Constitutional Court, when managing the huge volume of appeals for constitutional protection of fundamental rights that reach it and which generates, in turn, serious distortions in the normal development of the functions assigned to the Constitutional Court. From the examination of these solutions, an attempt will be made to discern what is the current trend of the Spanish Constitutional Court at the time of the decision on the inadmissibility of the high number of appeals for constitutional protection of fundamental rights that reach it to determine if there has been an increase in discretionary power of the Court when selecting what it decides or, on the contrary, this decision is a consequence of an attitude of deference to the ordinary jurisdiction that leads the Spanish Court to exercise extreme caution when deciding on the admission of the appeal for constitutional protection filed. Finally, a brief reference is also made to the relationship between the Spanish Constitutional Court and the Supreme Court, which has historically been conflictive in the field of the appeal procedure, due to the lack of a clear delimitation of powers between the two Courts and which has led to the Constitutional Court also opting for self-restraint as a mechanism to mitigate the existing conflicts between both Courts.

Keywords: Constitutional Court, appeal for constitutional protection of fundamental rights, incident of nullity of actions, discretion, self-restraint, Supreme Court.

Sumari: 1. Introducció: les paradoxes d'un recurs col·lapsat; 2. El recurs d'empara: regulació i principals característiques; 3. Solucions proposades per a acabar amb el col·lapse del Tribunal Constitucional; 3.1. Solucions doctrinals; 3.1.1. Solució radical: la supressió del recurs d'empara; 3.1.2. La reforma del Tribunal Constitucional; 3.1.3. El reforç de la protecció dels drets fonamentals en la via ordinària; 3.1.4. Creació d'una sala especial dins del Tribunal Suprem; 3.1.5. Exclusió d'alguns drets fonamentals de l'àmbit de protecció del recurs d'empara; 3.1.6. Introducció d'un procediment de *certiorari*; 3.1.7. Disminució de la possibilitat d'interposar recursos d'empara; 3.2. Solucions previstes pel legislador; 3.2.1. La transcendència constitucional especial; 3.2.1.1. Dimensió processal del requisit de la transcendència especial del recurs d'empara; 3.2.1.2. Dimensió material o substantiva del requisit de la transcendència constitucional especial del recurs d'empara; 3.2.1.3. La reforma del tràmit d'admissió del recurs d'empara; 3.2.2. L'incident de nul·litat d'actuacions; 3.3. Solucions proposades pel mateix Tribunal Constitucional; 4. Relació entre el Tribunal Constitucional i el Tribunal Suprem; 5. Tendència actual de la jurisprudència constitucional en relació amb el tràmit d'admissió del recurs d'empara; 5.1. Interlocutòria 427/2023, de l'11 de setembre; 5.2. Interlocutòria 150/2022, del 16 de novembre; 5.3. Interlocutòria 47/2024, del 14 de maig; 5.4. Sentència 33/2023, del 18 d'abril; 5.5. Sentència 134/2023, del 23 d'octubre. 6. Reflexió final. 7. Bibliografia.

1. INTRODUCCIÓ: LES PARADOXES D'UN RECURS COL·LAPSAT

Parlar actualment del recurs d'empara és parlar de la crònica d'un col·lapse que genera greus distorsions en el desenvolupament normal de les funcions assignades al Tribunal Constitucional (TC).

Les dades parlen per si soles i són del tot eloqüents. El web del TC publica anualment unes estadístiques jurisdiccionals que palesen una elevada concentració d'assumptes al voltant del recurs d'empara. Així, en el moment d'escriure aquest article ja es troba disponible l'avançament de les dades estadístiques corresponents a l'any 2024, en concret fins al 31 de maig,² que permeten constatar que durant els primers cinc mesos d'aquest any ja han ingressat en el TC 4.045 recursos d'empara d'un total de 4.077 assumptes. És a dir, en el que hem viscut d'aquest any, quasi el 100% dels assumptes que han arribat al TC són recursos d'empara (99,21%).

Aquestes dades no són, però, aïllades, ja que les estadístiques dels anys anteriors mostren uns resultats molt similars que il·lustren aquest sobredimensionament del recurs d'empara en relació amb la resta dels processos constitucionals dels quals coneix el TC. Així, des de l'any 2021, el nombre de recursos d'empara que arriba al TC sobrepassa els 8.000.³ D'altra banda, si

2. https://www.tribunalconstitucional.es/es/jurisprudencia/InformacionRelevante/202406_Avance_Estad%C3%ADstico_Primer_Semestre.pdf.

3. L'any 2023 es van interposar 8.059 recursos d'empara d'un total de 8.120 processos constitucionals (99,24%), mentre que l'any 2022 se'n van interposar 8.370 d'un total de 8.591 (97,42%), i l'any 2021, 8.294 d'un total de 8.370 (99,09%).

bé durant l'any 2020, l'any de la pandèmia de la COVID-19, el nombre de recursos interposats va disminuir fins als 6.515 assumptes, el cert és que en els anys anteriors les xifres estadístiques publicades pel mateix TC posen de manifest un registre elevat d'aquest tipus de recursos davant el TC, que oscil·la entre els 6.000 i els 7.000 assumptes per any al llarg de diversos anys. Si bé aquestes xifres són inferiors als 10.792 recursos que es van arribar a presentar durant l'any 2009, acrediten una persistència aclaparadora de la preponderància d'aquest tipus de processos⁴ en relació amb el total d'assumptes ingressats en els mateixos anys en el TC.⁵

A més, les dades estadístiques jurisdiccionals consultades revelen diverses paradoxes al voltant del recurs d'empara.

Així, d'una banda, tot i que aquest recurs és el procediment constitucional que més s'utilitza avui en dia davant el TC, fins al punt que es denuncia que el seu ús és, en realitat, un abús, el cert és que també és el procediment que més inadmissions acumula. En aquest sentit, per exemple, les dades estadístiques jurisdiccionals de l'any 2024 demostren que fins al 31 de maig de 2024 s'han dictat 3.253 providències d'inadmissió i hi ha 3.209 recursos que encara es troben pendents de ser admesos. Durant l'any 2023 el percentatge d'inadmissions va ser molt alt: més del 95% del total d'assumptes van ser inadmesos. Al seu torn, l'Acord del 15 de març de 2023 del Ple del Tribunal Constitucional pel qual es regula la presentació dels recursos d'empara a través de la seu electrònica afirma, en el seu preàmbul, que durant l'any 2022 van ser inadmesos, per defectes de procedibilitat, el 76% dels recursos d'empara presentats.

Per tant, com ja deia l'exposició de motius de la Llei orgànica 6/2007, del 24 de maig, per la qual es modifica la Llei orgànica 2/1979, del 3 d'octubre, del Tribunal Constitucional (LOTC), el creixement exponencial del nombre de recursos d'empara interposats ocupa quasi tot el temps i tots els mitjans materials i personals del Tribunal. Ara bé, tenint en compte el percentatge tan elevat d'inadmissions referides al recurs d'empara, resulta paradoxal que el TC dediqui la major part del seu temps a decidir què no decideix.

D'altra banda, les dades estadístiques consultades mostren una segona paradoxa: l'elevat nombre de recursos d'empara que s'interposen contra resolucions judicials a l'empara de l'article 44 de la LOTC. Aquesta dada palesa també que la major part de la tasca revisora que porta a terme el TC fa referència a l'exercici de la funció jurisdiccional, de manera que resulta que el principal infractor dels drets fonamentals és, paradoxalment, l'encarregat de protegir-los. Així, les dades disponibles del que hem viscut del 2024 ens indiquen que en els primers cinc mesos d'aquest any 4.028 recursos d'empara tenen una procedència jurisdiccional, enfront dels 13 de procedència parlamentària i els només 4 electorals. Igualment, durant l'any 2023, 8.014 recursos d'empara tenien procedència jurisdiccional enfront dels només 19 d'origen parlamentari i 26 electorals. Les mateixes dades també ens indiquen que, en la major part dels assumptes, la darrera resolució judicial dictada en la jurisdicció ordinària era

4. L'any 2019 es van interposar 7.554 recursos d'empara; l'any 2018, 6.918; l'any 2017, 6.286; l'any 2015, 7.203; l'any 2014, 7.663; l'any 2013, 7.376; l'any 2012, 7.205; l'any 2011, 7.098, i l'any 2010, 8.947.

5. En tots els casos, la relació entre el nombre de recursos d'empara interposats i el nombre total d'assumptes davant del Tribunal Constitucional deixa un percentatge superior al 97% dels recursos d'empara del total dels assumptes ingressats en el Tribunal Constitucional.

del Tribunal Suprem (TS)⁶ i que el dret fonamental més invocat és el dret a la tutela judicial efectiva previst en l'article 24 de la Constitució espanyola (CE).⁷ Tot i així, si després atenem a la dada de les resolucions judicials que finalment són anul·lades com a conseqüència de l'estimació del recurs d'empara, constatem que, en el cas de les resolucions del TS impugnades, el nombre és molt reduït.⁸

A partir d'aquestes dades, aquest article té per objecte l'anàlisi de les diverses solucions que tant la doctrina com el legislador, com fins i tot el mateix TC, han proposat per a resoldre el col·lapse a què ha de fer front aquest tribunal a l'hora de gestionar el volum ingent de recursos d'empara que li arriben.

Especialment, es posarà èmfasi en les dues solucions previstes per la Llei orgànica 6/2007, de reforma parcial de la Llei orgànica del Tribunal Constitucional i que serveixen d'inspiració per al títol d'aquest article, si són analitzades des de la perspectiva de l'operador jurídic.

Efectivament, la nova regulació continguda en la Llei orgànica 6/2007 esmentada va transformar el procés d'admissió dels recursos d'empara imposant al recurrent la càrrega de justificar la transcendència constitucional especial del cas. Aquesta modificació va comportar, segons s'explicarà, una objectivació de la configuració del recurs d'empara que va suposar una ampliació de la llibertat del Tribunal per a decidir discrecionalment quan la resolució del recurs d'empara interposat té rellevància per a la interpretació i l'aplicació de la CE. Alhora, la Llei orgànica 6/2007 esmentada va modificar l'incident de nul·litat d'actuacions tot ampliant el seu objecte a la vulneració de qualsevol dret fonamental previst en l'article 53.2 de la CE, i no només als supòsits que fins aleshores eren possibles referits als casos d'indefensió o incongruència, de manera que es reforçava així el paper de la jurisdicció ordinària com a garant habitual dels drets fonamentals i es refermava el caràcter subsidiari dels recursos d'empara, ja que s'intentava aconseguir la interposició d'un nombre menor d'aquests recursos.

Després de l'examen de les solucions previstes per la Llei orgànica 6/2007 s'intentarà copsar quina és la tendència actual del TC a l'hora de decidir sobre la inadmissió del nombre encara elevat de recursos d'empara que se segueixen interposant. Per descomptat, aquesta xifra tan elevada de recursos que encara avui en dia arriben al Tribunal ens permetrà fer una reflexió sobre la utilitat de la reforma i sobre si es pot entendre que ha complert les expectatives creades quan es va introduir ja fa disset anys. Però, a més, s'intentarà —ja veurem si és possible— analitzar quin és el motiu que fonamenta la majoria de les decisions d'inadmissió del TC. Així, es tractarà d'analitzar si el motiu de la inadmissió respon a una manca d'apreciació

6. Així, en el que hem viscut de l'any 2024 —fins al 31 de maig— s'han impugnat 2.575 resolucions del TS, mentre que durant l'any 2023 es van interposar fins a 5.124 recursos d'empara contra resolucions del TS.

7. En el que hem viscut de l'any 2024, aquest dret s'ha invocat en més de 3.000 recursos, que representen un percentatge del 84,25%, mentre que durant el 2023 aquest dret es va invocar en 6.776 recursos, que representen també un percentatge superior al 80% (84,08%).

8. Fins al mes de maig de 2024 només s'han anul·lat 8 resolucions del TS (1 sentència i 7 resolucions diverses, que poden ser interlocutòries o provisions). Per raó de la limitació temporal, encara no estan comptabilitzades les resolucions del TS anul·lades com a conseqüència de l'estimació parcial durant el mes de juliol del 2024 dels diversos recursos d'empara en els casos dels coneguts ERO d'Andalusia. L'any 2023 es van anul·lar 18 resolucions del TS (1 sentència i 17 resolucions més).

per part del TC de la transcendència especial del recurs d'empara interposat o si, per contra, com a conseqüència del seu caràcter subsidiari, és necessària una autocontenció o prudència del TC a l'hora de decidir la seva admissió. Això ens permetrà analitzar si s'ha produït un augment de la facultat discrecional del TC quan selecciona què decideix, amb el risc associat de convertir aquesta discrecionalitat en pura arbitrarietat, o si, per contra, el TC opta per ser deferent amb la jurisdicció ordinària i decideix extremar la seva prudència quan resol sobre l'admissió del recurs d'empara interposat.

Finalment, tenint en compte l'elevat nombre de recursos d'empara interposats contra resolucions dictades pel TS i el reduït nombre d'aquests recursos que són finalment estimats, s'analitzarà també quina és la relació entre el TC i el TS a propòsit de la protecció jurisdiccional dels drets fonamentals, que ja s'avança que ha estat històricament conflictiva, i per quin motiu el TC ha optat tradicionalment per una autocontenció o prudència com a mecanisme d'atenuació dels conflictes existents entre ambdós tribunals.

2. EL RECURS D'EMPARA: REGULACIÓ I PRINCIPALS CARACTERÍSTIQUES

Amb caràcter previ a l'anàlisi de les diverses solucions proposades per a resoldre l'augment desmesurat de les demandes d'empara que arriben al TC, convé recordar, molt succintament, quin és el marc normatiu del recurs d'empara i quins són els principals trets característics que delimiten la seva naturalesa i el seu règim jurídic.

Pel que fa a la seva regulació, cal referir-se, en primer lloc, a la CE, on la seva regulació es troba dispersa. D'una banda, l'article 53.2 de la CE disposa:

Qualsevol ciutadà podrà demanar la tutela de les llibertats i dels drets reconeguts en l'article 14 i en la secció primera del capítol segon davant els tribunals ordinaris per un procediment basat en els principis de preferència i sumarietat i, en el seu cas, a través del recurs d'empara davant el Tribunal Constitucional. Aquest darrer recurs serà aplicable a l'objecció de consciència reconeguda en l'article 30.

D'altra banda, l'article 161.1*b* de la CE atorga al TC la competència per a «conèixer dels recursos d'empara per violació dels drets i llibertats referits en l'article 53.2 CE, en els casos i la forma que la llei estableixi». I, finalment, l'article 162 de la CE indica que es troba legitimada activament per a interposar el recurs d'empara tota persona natural o jurídica que invoqui un interès legítim, a més del Defensor del Poble i del Ministeri Fiscal.

Aquestes previsions es desenvolupen, al seu torn, en el títol III (art. 41-58) de la LOTC, que disposa que són objecte del recurs d'empara les violacions de drets causats pels poders públics, per la qual cosa resten exclosos del seu objecte els actes entre particulars.

D'aquesta manera, el recurs d'empara es configura com un procediment jurisdiccional a disposició de qualsevol ciutadà per a aconseguir la tutela dels drets i les llibertats reconeguts en l'article 14 i la secció primera del capítol segon de la CE de manera subsidiària a la que poden dispensar els tribunals ordinaris. Té una doble naturalesa, tant subjectiva de protecció dels drets dels ciutadans, com objectiva d'interpretació de la CE. Així resulta ja de la primera

sentència del TC, la Sentència del Tribunal Constitucional (STC) 1/1981, fonament jurídic (FJ) 2.º Finalment, no constitueix una tercera instància judicial de protecció dels drets fonamentals i, a més, té caràcter subsidiari. Això significa que per a la seva interposició i admissió és necessari l'esgotament previ dels recursos judicials possibles, i també cal haver invocat prèviament i tempestivament el dret vulnerat en el procés. Per acabar, és necessari que la lesió sigui real i efectiva, i no eventual.

3. SOLUCIONS PROPOSADES PER A ACABAR AMB EL COL·LAPSE DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Si bé a l'inici d'aquest article fèiem referència a les dades estadístiques més recents per a il·lustrar el col·lapse al voltant del nombre exagerat de recursos d'empara que arriben actualment al TC, el cert és que aquesta problemàtica es remunta ja a principis de la dècada de 1990, data en què la xifra de recursos d'empara interposats va començar a augmentar de manera desproporcionada.

És per aquest motiu que, davant aquesta situació, s'han formulat diverses propostes de reforma que podem sistematitzar segons si han estat proposades per la doctrina, pel legislador o pel mateix TC.

3.1. SOLUCIONS DOCTRINALS

La doctrina ha debatut en profunditat sobre les possibles reformes que podrien solucionar o mitigar el nombre exorbitant de demandes d'empara que arribaven al TC. Com es veurà, algunes d'aquestes propostes són procedimentals, centrades en les fases prèvies a la interposició del recurs d'empara constitucional, o bé són estructurals i alienes a la institució del recurs.

3.1.1. *Solució radical: la supressió del recurs d'empara*

Actualment, el procés d'empara per a la protecció dels drets i les llibertats fonamentals constitueix una de les principals competències atribuïdes al TC, l'exercici del

9.

La finalidad esencial del recurso de amparo es la protección, en sede constitucional, de los derechos y libertades que hemos dicho, cuando las vías ordinarias de protección han resultado insatisfactorias. Junto a este designio, proclamado en el art. 53.2, aparece también el de la defensa objetiva de la Constitución, sirviendo de este modo la acción de amparo a un fin que trasciende de lo singular. Para ello, el Tribunal Constitucional actúa como intérprete supremo (art. 1 de la LOTC), de manera que su interpretación de los preceptos constitucionales, es decir, la definición de la norma, se impone a todos los poderes públicos. Corresponde, por ello, al Tribunal Constitucional, en el ámbito general de sus atribuciones, el afirmar el principio de constitucionalidad, entendido como vinculación a la Constitución de todos los poderes públicos.

qual ha contribuït de manera decisiva, des de la seva creació, a omplir de contingut i delimitar els drets fonamentals expressats en la CE. De fet, des de la seva posada en funcionament, el TC ha acumulat un gran prestigi com a instància ordinària en la protecció dels drets fonamentals.

Tanmateix, malgrat que avui en dia hi hagi una percepció del recurs d'empara com l'instrument característic per a protegir els drets fonamentals, el cert és que hi ha qui ha proposat, com és el cas del professor González Pérez,¹⁰ suprimir-lo com a possible solució per a reduir la distorsió en el funcionament del TC que origina el nombre tan elevat de recursos que s'arriben a interposar. S'argumenta a favor d'aquesta proposta que hi ha ordenaments del nostre entorn, com els de França, Itàlia o Anglaterra, en què no existeix el recurs d'empara.¹¹ En aquest sentit, resulten molt il·lustratives les paraules del professor José Ramón Parada, a propòsit d'un qüestionari sobre la reforma de la LOTC, en què es va pronunciar de manera molt vehement a favor d'eliminar-lo.¹²

Això ens porta a preguntar-nos per què es va atribuir al TC el coneixement del recurs d'empara i si aquest procediment és un element essencial del nostre model de justícia constitucional concentrada o, per contra, podria ser eliminat.

Pel que fa a la possible compatibilitat del recurs d'empara amb el model de justícia constitucional concentrada, cal recordar que el TC respon a aquest model de control constitucional concentrat que es desenvolupa a Europa durant el període d'entreguerres, quan sorgeixen els primers tribunals constitucionals, i, més concretament, en les constitucions d'Àustria i Txecoslovàquia de 1920, que van recollir la doctrina elaborada per Hans Kelsen. Com es recordarà, el nucli de la seva construcció teòrica va ser la idea de la jerarquia o piràmide normativa, presidida per la constitució i que implica que una norma de rang inferior no pot contradir ni vulnerar el que estableixi una de rang superior. Al seu torn, la seva proposta sobre el control de les lleis es va basar en l'atribució d'aquesta funció a un òrgan *ad hoc* o tribunal especial —per això rep la qualificació de concentrat— normalment creat per la constitució i independent de la resta de poders de l'estat, a qui corresponia dur a terme un control abstracte de la constitucionalitat mitjançant l'anàlisi de la compatibilitat de dues normes, la llei i la norma constitucional, sense necessitat d'aplicar-les a un supòsit particular. Per tant, l'essència d'aquest model kelsenian de control constitucional concentrat era el control de la legislació i la depuració abstracta de l'ordenament jurídic, i el tribunal actuava com un legislador negatiu, que expulsava, amb efectes *erga omnes*, les lleis que resultaven contràries a la constitució, situada a la cúspide de la jerarquia normativa.

10. Jesús GONZÁLEZ PÉREZ, «La reforma del Tribunal Constitucional», *Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas*, núm. 83 (2006), p. 335-360.

11. A Itàlia no existeix el recurs d'empara, sinó només el mecanisme de la qüestió d'inconstitucionalitat, que condueix a l'eliminació de la norma inconstitucional i, indirectament, a la protecció de la situació particular lesionada per aquesta norma.

12.

¡Seamos, pues, realistas! Reconozcamos el fracaso y eliminemos el recurso de amparo, poniéndonos a la altura de la sensatez de franceses, italianos e ingleses, entre otros vecinos de nuestro ámbito cultural y cuya felicidad jurídica no es menor, sino mayor que la nuestra.

Per tant, arribats a aquest punt, resulta comprensible que es qüestioni si és possible introduir el recurs d'empara en el model de control concentrat de la constitucionalitat, ja que es considera que un procés que tingui com a finalitat immediata la preservació dels drets fonamentals, i no el control de les lleis i la resolució dels conflictes de competència, podria ser percebut com una aberració o traïció del model kelsenianà. És evident que la seva idea de *legislador negatiu* seria aliena al paper de defensor de drets i llibertats que la CE assigna al TC. En definitiva, es tracta d'una tècnica processal que no es correspon amb la que es considera l'essència de tot tribunal constitucional, circumscrita al control de la llei, sinó d'un element atípic del model de control concentrat que s'hauria incorporat com una competència afegida d'aquest tribunal. En aquest sentit s'han manifestat García de Enterría,¹³ Rubio Llorente¹⁴ i Cruz Villalón.¹⁵ Fins i tot Díez-Picazo va afirmar que era més fàcil ser un constitucionalista en un país sense recurs d'empara, en clara al·lusió als seus col·legues de França o Itàlia, on no existeix aquest recurs.

En qualsevol cas, el cert és que si bé un recurs d'empara no resultava consubstancial al model de justícia constitucional concentrada en la seva configuració originària, tampoc no es pot sostenir que tal recurs sigui un element atípic o incompatible amb aquest model. Per tant, acceptada la compatibilitat del recurs d'empara amb el model de justícia constitucional concentrada, existeixen unes raons que expliquen el motiu de la introducció d'aquesta via processal privilegiada com a competència del TC espanyol. (art. 161.1*b* CE).

Així, Pérez Tremps¹⁶ assenyala les raons històriques que van contribuir a la previsió del recurs d'empara: d'una banda, el precedent del Tribunal de Garanties Constitucionals establert per la Constitució del 1931, de la Segona República, que va incorporar el recurs d'empara com a competència pròpia; de l'altra, la desconfiança existent aleshores envers una judicatura escassament imbuïda de valors constitucionals, que porta a configurar el recurs d'empara com un mecanisme de garantia dels drets fonamentals en oposició a la falta de respecte i de protecció que va patir en el règim polític anterior. Precisament, en no existir un cos jurisprudencial capaç de servir de guia a la justícia ordinària en matèria de drets fonamentals, el recurs d'empara esdevenia imprescindible com a instrument d'unificació doctrinal a través del qual el TC delimitava el contingut i l'abast dels drets fonamentals en tots els àmbits de protecció i aplicació del dret. Les resolucions del recurs d'empara, com indica Manuel Aragón Reyes, complien una important funció «educadora» per a la nostra cultura jurídica i per als jutges i tribunals,

13. Eduardo GARCIA DE ENTERRÍA, *La Constitución como norma y el tribunal constitucional*, 1a ed., Madrid, Civitas, 2001: «El amparo es una de las competencias del Tribunal Constitucional que contribuyen a situarlo al margen de la pureza institucional kelseniana».

14. FRANCISCO RUBIO LLORENTE, «Seis tesis sobre la jurisdicción constitucional en Europa», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 35, p. 9-40: «El recurso de amparo no encaja fácilmente en el esquema kelseniano (al menos porque no va dirigido contra una ley) y debe su origen a la tradición histórica de cada país o simplemente a la imitación de algo ajeno».

15. PEDRO CRUZ VILLALÓN, «El recurso de amparo constitucional. El juez y el legislador», a *Los Procesos Constitucionales: Segundo Simposio de Derecho Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, p. 117-122: «El recurso de amparo no es un elemento típico de la justicia constitucional, sino mejor dicho una singularidad de determinados ordenamientos (Alemania, Austria, Suiza)».

16. Vegeu Pablo PÉREZ TREMPES, *El recurso de amparo*, 2a ed., València, Tirant lo Blanch, 2015.

però també legitimadora, ja que a través de l'empara els ciutadans van adquirir la convicció que els drets fonamentals eren tutelats per a tenir eficàcia directa *ex Constitutione*.

Per això, avui en dia es defensa la pertinència del recurs d'empara com un mecanisme necessari i convenient, d'existència obligada, a més, mentre no es reformi la CE, única via possible actualment per a la seva supressió, ja que de la clàusula «en el seu cas» inclosa en l'article 53.2 de la CE no es deriva la seva completa disponibilitat legislativa, això és, la llibertat del legislador per a crear o no l'empara, sinó només per a introduir-lo, com diu l'article 161.1b de la CE, «en els casos i la forma que la llei estableixi». En particular, autors com Manuel Aragón Reyes o Luis Díez-Picazo¹⁷ defensen la utilitat d'aquest recurs i la conveniència de no suprimir-lo.

3.1.2. *La reforma del Tribunal Constitucional*

Hi ha autors, com ara Vicente Gimeno,¹⁸ que han centrat les seves propostes en la reforma de l'estructura del TC i per això han proposat augmentar el nombre dels magistrats constitucionals fins a quinze, la qual cosa comportaria, al seu torn, un augment del nombre de sales fins a tres, i de les seccions, i, per tant, la multiplicació de les resolucions dictades sobre recursos d'empara.

Però es tracta d'una solució que no acaba de ser del tot convincent. En primer lloc perquè, tenint en compte que la composició del TC es defineix en la CE, suposaria la reforma d'aquesta, amb les dificultats que això suposa. A més, l'augment del nombre de magistrats produiria conseqüències no desitjades, tal com assenyala Manuel Aragón Reyes, ja que augmentaria la possibilitat de disparitat entre les resolucions. Finalment, es considera que les decisions que corresponen al Ple trigarien encara més perquè seria major el nombre de persones que haurien d'assolir una posició comuna.

3.1.3. *El reforç de la protecció dels drets fonamentals en la via ordinària*

Una altra proposta opta per reforçar la protecció dels drets fonamentals en la jurisdicció ordinària, especialment mitjançant el desenvolupament d'un procediment preferent i sumari unificat que fes més eficaç la seva protecció, de manera que no es tingués la percepció que el recurs d'empara és el mecanisme idoni per a la resolució d'aquest tipus de conflictes, cosa que accentuaria el seu caràcter extraordinari i subsidiari.

Tanmateix, aquesta solució també és rebutjada per falta d'encert i d'utilitat. D'aquesta manera, autors com Manuel Aragón Reyes o Ignacio Díez-Picazo consideren que les violacions de drets fonamentals s'acostumen a produir en el si d'un procés en curs i per això

17. Vegeu Manuel ARAGÓN REYES *et al.*, «Cuestionario sobre la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional», *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 4.

18. Vegeu Manuel ARAGÓN REYES *et al.*, «Cuestionario sobre la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional».

resulta preferible establir especialitats processals en les lleis processals existents, com s'ha fet, per exemple, en el cas de la jurisdicció contenciosa administrativa (art. 114-122 de la Llei 29/1998, de la jurisdicció contenciosa administrativa) o en el del procés civil mitjançant la possibilitat d'instar la nul·litat d'actuacions (art. 228 de la Llei 1/2000, de 7 de gener, d'enjuiciament civil) o la incorporació d'un recurs extraordinari per infracció processal. En el cas del procés laboral també s'ha incorporat el procediment preferent i sumari per a la protecció de drets fonamentals (art. 177-184 de la Llei 36/2011, del 10 d'octubre, reguladora de la jurisdicció social).

3.1.4. Creació d'una sala especial dins del Tribunal Suprem

És coneguda la proposta de Germán Fernández Farreres,¹⁹ catedràtic de dret administratiu que també va ser lletrat del TC, de limitar l'entrada de noves demandes d'empara mitjançant l'establiment de nous requisits d'admissibilitat de caràcter automàtic i la creació d'una sala especial del TS competent en el coneixement d'un recurs d'empara fonamentat en la vulneració del dret fonamental a la tutela judicial efectiva sense indefensió, imputable a qualsevol dels diversos ordres jurisdiccionals i que només seria possible una vegada esgotats tots els recursos.

Més en concret, Fernández Farreres defensa que la nova causa d'inadmissió que proposa se sumaria a les ja previstes legalment i consistiria a considerar que el recurs d'empara interposat per possible vulneració del dret a la tutela judicial efectiva no seria admissible si en la via judicial prèvia hagués existit plena unanimitat del Ministeri Fiscal o també plena unanimitat dels magistrats que haguessin conegut de l'assumpte en les diverses instàncies judicials a favor de la inexistència de la vulneració denunciada. Per a aquest catedràtic, la coincidència reiterada del Ministeri Fiscal o dels magistrats de les diverses instàncies seria un indicatiu suficientment rellevant per a pressuposar que l'assumpte no té dimensió constitucional o fins i tot que no existeix lesió i, en conseqüència, hauria de portar a una declaració d'inadmissió de la demanda formulada per manca de fonamentació. Per contra, el recurs s'admetria, de manera automàtica i reglada, si existissin sentències contradictòries en la via judicial prèvia o existís algun vot particular.

Com a complement de la introducció d'aquesta nova causa d'inadmissió, el mateix catedràtic suggereix la creació d'una sala especial o *ad hoc* en el TS a qui correspondria el coneixement dels mateixos recursos d'empara per vulneració de l'article 24 de la CE que ara arriben al TC. Aquesta intervenció del TS seria necessària per diversos motius, com, per exemple, que la protecció enfront de la vulneració de l'article 24 de la CE no sempre inclou la possibilitat de la doble instància i també perquè així es reforçaria la subsidiarietat del recurs d'empara. Amb tot, el mateix Fernández Farreres reconeix que aquesta proposta comporta una sèrie de problemes tècnics, com ara la configuració que ha de tenir aquesta nova sala del TS, respecte de la qual s'atreveix a suggerir que n'haurien de formar part nou

19. Vegeu Germán FERNÁNDEZ FARRERES, «El recurso de amparo constitucional: una propuesta de reforma», *Documentos de Trabajo (Laboratorio de Alternativas)*, núm. 58 (2004).

magistrats procedents de cadascuna de les sales actuals i que es podria renovar seguint un torn rotatori.

Això no obstant, aquesta proposta ha estat qüestionada per diversos autors que, si bé reconeixen la seva oportunitat, discrepen, però, quant el seu fonament o contingut. En aquest sentit, resulta molt interessant²⁰ la lectura del debat d'experts que recull el document de treball publicat per la Fundación Alternativa,²¹ per a conèixer l'abast de l'acceptació d'aquesta proposta. D'aquesta manera, Tomás de la Quadra Salcedo assenyala les possibles interferències que podria crear la nova sala especial del TS amb institucions que ja estan funcionant, com, per exemple, el recurs de cassació per infracció processal.

Per la seva banda, Rafael Gómez-Ferrer Morant, Luis López Guerra i Rafael Fernández Montalvo consideren que la proposta no soluciona el problema, sinó que simplement el complica, ja que es trasllada del TC al TS, que també pateix una situació de col·lapse. Amb això, augmenta el risc de dilació del procediment a un període encara més gran del que acostuma a ser la seva durada habitual. A més, es considera que aquesta solució pot contribuir a augmentar la tensió entre ambdós tribunals, que ja de per si, i com veurem més endavant, mantenen una relació obertament conflictiva. Luis López Guerra s'inclina, per això, per intentar una solució que, en lloc de ser un filtre per a reduir l'entrada de recursos, sigui una via per a accelerar-ne la sortida. I Rafael Fernández Montalvo suggereix la possibilitat de difuminar el recurs d'empara constitucional o d'autorestringir-lo davant el TC, mitjançant l'adopció d'alguna de les solucions que s'han proposat. És a dir, o bé es limita als casos en què la vulneració es produeix per aplicació d'una norma legal que és inconstitucional o bé s'utilitzen criteris subjectius a l'hora d'establir la viabilitat o l'admissibilitat del recurs d'empara.

Per la seva banda, Luis Aguiar de Luque no comparteix que la nova sala del TS s'hagi d'estendre a tots els recursos d'empara previstos actualment en el nostre ordenament jurídic, ja que, tal com es constata, el problema de l'abús del recurs d'empara es planteja principalment en relació amb els que tenen com a fonament hipotètiques lesions dels drets processals de l'article 24 de la CE. Així mateix, aquest autor retreu que no existeixi cap desenvolupament legal de l'article 44 de la LOTC que permeti la regulació d'un procediment judicial específic per a analitzar en seu jurisdiccional les eventuais violacions de drets que siguin imputables «de manera immediata i directa a una acció o omissió» d'un òrgan judicial. Comparteix que la proposta de Fernández Farreres pugui portar el TS al col·lapse i per això proposa que l'atribució del nou recurs no correspongui en exclusiva al TS, sinó que també s'atribueixi a les sales civils i penals dels tribunals superiors de justícia, que no es troben tan col·lapsades i que podrien conèixer dels recursos suscitats enfront de les decisions fermes d'instàncies processals inferiors. Finalment, el mateix autor es mostra escèptic respecte a la constatació de l'existència de vots particulars en les instàncies inferiors com a pressupòsit per a admetre automàticament el recurs d'empara interposat, ja que reconeix que actualment l'existència de vots particulars en les instàncies inferiors no indica res sobre la solvència i els motius del recurs, sinó que només pot fer avinent l'existència de disputes internes —en

20. L'interès de les diverses aportacions que se sintetitzen justifica l'extensió d'aquest apartat.

21. Vegeu Germán FERNÁNDEZ FARRERES, «El recurso de amparo constitucional: una propuesta de reforma», *Documentos de trabajo (Laboratorio de Alternativas)*, núm. 58 (2004), p. 36 i seg.

cas que s'emetin— o, per contra, l'existència d'una bona «química» entre els integrants de l'òrgan judicial —en cas que no s'emetin.

Ignacio Díez-Picazo Giménez comparteix algunes de les crítiques ja formulades, com la inconveniència de traslladar el problema al TS, que ja es troba sobrecarregat, o la interacció entre els apartats 1 i 2 de l'article 24 de la CE, ja que hi ha drets fonamentals de l'article 24.2 de la CE —com pot ser el dret a l'ús dels mitjans de prova pertinents— que el TC assenyala que no es vulneren si no hi ha indefensió. Dit això, aquest autor es pronuncia obertament a favor d'un canvi radical del règim d'admissió dels recursos d'empara i, per això, d'un sistema d'admissió discrecional dels recursos d'empara sobre la base d'un *certiorari*.

Francisco Caamaño considera que la creació d'una sala especial d'empara dins el TS generarà nous conflictes entre aquesta sala i la resta de sales del mateix tribunal i servirà per a endarrerir, encara més, l'accés del ciutadà al TC. Cal destacar també la mesura alternativa que proposa, certament molt polèmica, de no motivar les decisions d'inadmissió, perquè considera que l'esforç en la motivació i la justificació del criteri d'inadmissió a vegades provoca un dany innecessari en la delimitació de l'àmbit del dret constitucional protegit.

Finalment, fa poc Tomás Ramón Fernández,²² en ocasió del seu ingrés com a acadèmic d'honor a la Reial Acadèmia Sevillana de Legislació i Jurisprudència, va qüestionar aquesta proposta de Fernández Farreres perquè li semblava excessiu afegir una altra via judicial prèvia. També ho veu innecessari i redundant, si s'han produït abans contradiccions o vots particulars, o impertinent, si les decisions judicials precedents han estat conformes.

3.1.5. Exclusió d'alguns drets fonamentals de l'àmbit de protecció del recurs d'empara

La major part dels recursos d'empara que es presenten acostumen a invocar, com a dret presumptament lesionat, el dret a la tutela judicial efectiva de l'article 24 de la CE.

Paradoxalment, la causa d'aquesta situació ha estat l'excessiva generositat amb què el mateix TC ha configurat i interpretat el contingut d'aquest dret fonamental, fet que ha contribuït, a parer d'alguns, al desbordament de la jurisdicció constitucional.

Si bé pot ser discutible si inicialment la intenció del constituent era només consagrar un dret d'accés als tribunals, el cert és que el TC ha inclòs com a contingut d'aquest dret molts aspectes de dret processal. D'aquesta manera, el tribunal ha passat de configurar-lo com un dret a una prestació de l'activitat jurisdiccional que desemboqui en una decisió sobre les pretensions deduïdes, a un dret a obtenir una sentència sobre el fons fonamentada en dret, amb la qual cosa s'ha obert la possibilitat de fiscalitzar —a través de l'article 24 de la CE— la fonamentació jurídica de la sentència, primer exigint que les decisions judicials no siguin arbitràries, o irracionals, i després examinant si les decisions són motivades i si aquesta motivació és suficient o congruent.

22. Tomás Ramón FERNÁNDEZ, «El recurso de amparo constitucional y el recurso de casación contencioso administrativo: la atracción fatal del *certiorari* norteamericano», *Revista de Administración Pública*, núm. 223 (2024), p. 141-168.

És per aquest motiu que alguns autors, com Jiménez Conde, han defensat l'exclusió d'aquest dret com a objecte del recurs d'empara per a aconseguir, d'aquesta manera, disminuir considerablement el nombre de demandes presentades davant el TC. Sostenen que aquesta reforma seria possible gràcies a l'expressió «en el seu cas» que inclou l'article 53.2 de la CE en referir-se al recurs d'empara.

Tanmateix, aquesta proposta va ser objecte de nombroses crítiques perquè la possibilitat d'interposar recursos d'empara per la vulneració d'aquest precepte és l'única via per a poder verificar que els jutges i tribunals actuen d'acord amb els drets establerts en la CE i apliquen la jurisprudència del TC. Especialment, Luis M. Díez-Picazo ha sostingut que el TC ha d'assegurar l'aplicació efectiva del cos jurisprudencial existent, perquè si no s'incloués aquest dret entre els susceptibles de ser impugnats en empara, no hi hauria cap via d'esmena a favor del ciutadà.

També s'ha proposat l'exclusió de l'article 14 de la CE del recurs d'empara, que, després de l'article 24 de la CE, és el precepte que més s'invoca com a fonament dels recursos d'empara que s'interposen davant el TC.

Finalment, cal tenir present que el TC ha ampliat el contingut d'altres drets fonamentals —especialment, dels drets de configuració legal— fins a incloure supòsits no expressament previstos en la CE, cosa que també justificaria aquesta proposta de reducció o exclusió d'alguns drets de l'àmbit del recurs d'empara. És el cas, per exemple, dels drets continguts en l'article 23 de la CE, perquè tant el dret de sufragi actiu i passiu com el dret d'accés a la funció pública en condicions d'igualtat requereixen un desenvolupament legal. Altres exemples paradigmàtics de drets de configuració legal són el dret a la llibertat sindical de l'article 28 de la CE o el principi de legalitat penal de l'article 25 de la CE, dins del contingut essencial dels quals el TC inclou algunes normes legals de desenvolupament, només a l'efecte de la seva invocació en un recurs d'empara.

En qualsevol cas, no sembla que la reducció de drets protegits sigui una mesura que hagi de ser adoptada, perquè els perjudicis ocasionats per l'exclusió d'aquests drets serien majors que la dilació existent fins ara, ja que, encara que tard, el TC acaba per conèixer de tots els drets vulnerats.

3.1.6. *Introducció d'un procediment de «certiorari»*

Manuel Aragón Reyes, entre d'altres, es pronuncia obertament a favor de la introducció d'un sistema d'admissió discrecional dels recursos d'empara davant el TC, sense una delimitació legal dels supòsits d'admissió, com si fos el procediment de *writ of certiorari* vigent als Estats Units.

Aquest sistema es basa en una concepció objectiva del recurs d'empara que en limita el coneixement del TC als casos en què s'estimi que existeix un interès objectiu per a la defensa de la CE i la concreció dels drets fonamentals. Aragón Reyes creu que aquesta solució és possible perquè no existeix un dret al recurs d'empara, sinó només un dret d'accés a la jurisdicció ordinària.

En segon lloc, el fet que en el nostre ordenament jurídic no existeixi la figura del «precedent» que contribueix a explicar la coherència del *certiorari* en el sistema nord-americà no és un obstacle, segons Aragón Reyes, per a la implantació d'aquesta via en el nostre ordenament. Sobre això, cal recordar que les sentències del TC sí que són vinculants per als jutges i tribunals ordinaris (art. 5 de la Llei orgànica 6/1985, de l'1 de juliol, del poder judicial, LOPJ), que han d'actuar d'acord amb les interpretacions que s'hi contenen, per la qual cosa sí que es pot parlar d'un precedent constitucional. De fet, la infracció d'aquesta doctrina constitucional pot fonamentar la interposició d'un recurs d'empara per vulneració de l'article 24 de la CE.

Manuel Aragón Reyes va suggerir que no calia que la reforma fos una còpia exacta del *certiorari* nord-americà i que es podia seguir el model introduït a Alemanya, on el seu TC també es trobava en una situació de saturació similar a la nostra. Però la fórmula alemanya va suposar una mitigació del model nord-americà perquè va preveure un petit residu subjectiu en contemplar l'admissió del recurs d'empara no només quan tingui rellevància constitucional, sinó també quan el perjudici que s'ocasioni sigui especialment greu per al demandant. En tot cas, correspon al demandant la càrrega d'acreditar la concurrència d'alguna d'aquestes dues condicions. Hi ha autors, com Garronera Morales, que consideren que aquest element subjectiu del recurs d'empara deriva de la CE, perquè l'article 162.1b de la CE atribueix la legitimació per a la seva interposició «a qualsevol persona natural o jurídica que invoqui un interès legítim».

Aragón Reyes va afegir un segon matís consistent a considerar que aquest sistema d'admissió discrecional només es pot establir per als casos en què el recurs d'empara és, efectivament, una via subsidiària, això és, els casos dels articles 43 i 44 de la LOTC, i no en el cas dels recursos d'empara contra actes parlamentaris previstos en l'article 42 de la LOTC. En aquest sentit, l'autor esmentat distingeix entre empires potestatives, que serien les previstes en els articles 43 i 44 de la LOTC, i empires necessàries, que serien les de l'article 42 de la LOTC, respecte de les quals caldria permetre l'admissió amb independència de la importància subjectiva o objectiva del cas concret, ja que, en cas contrari, serien actes exempts de control.

Dins d'aquesta proposta, hi ha qui suggereix (Carmona Cuenca) la seva aplicació només en els casos en què s'invoqui com a dret vulnerat la tutela judicial efectiva, que és el motiu que més saturació produeix en el Tribunal.

Enfront d'aquesta proposta, una part de la doctrina va oposar que per a excloure els casos de poca entitat no calia una reforma legislativa, perquè la legislació que aleshores estava vigent (art. 50.1c LOTC) permetia la inadmissió dels recursos que, pel fet de suposar un perjudici greu per al demandant, no justificaven una decisió sobre el fons de l'assumpte, de manera que la limitació d'assumpes que s'aconseguiria amb la reforma es podria obtenir igualment amb una aplicació més estricta d'aquest article.

3.1.7. *Disminució de la possibilitat d'interposar recursos d'empара*

Finalment, la professora Ana Espinosa Díaz²³ identifica diverses propostes que parteixen de la idea que la solució al «problema de l'empара» no passa per augmentar el nombre de recursos inadmesos, sinó per disminuir el nombre de recursos interposats, de manera que el TC eviti el tràmit d'admissió. Amb aquest objectiu es va proposar tant la limitació de la legitimació per a interposar el recurs d'empара, com la desincentivació de la seva presentació mitjançant la imposició de sancions per la formulació de recursos amb abús o temeritat.

Així, pel que fa a la limitació de la legitimació per a interposar un recurs d'empара, es planteja la possible limitació dels subjectes legitimats per a interposar-ne, que portaria, al seu entendre, a la reducció del nombre de recursos interposats.

Recordem, a aquest efecte, que segons l'article 162.1*b* de la LOTC, la legitimació per a la presentació d'un recurs d'empара correspon al Ministeri Fiscal, al Defensor del Poble i a tota persona, natural o jurídica, que invoqui un interès legítim.

Si s'atén a la naturalesa del recurs d'empара, no sembla que sigui viable excloure algun d'aquests subjectes de la possibilitat d'interposar un recurs d'empара. En el cas del Ministeri Fiscal, la seva legitimació deriva de la seva naturalesa i de les funcions que té atribuïdes, consistents en la promoció de l'acció de la justícia en defensa de la legalitat, dels drets dels ciutadans i de l'interès públic tutelat per la llei (art. 124 de la CE). El Defensor del Poble té per objecte la defensa dels drets compresos en el títol I de la CE (art. 54), per la qual cosa sembla lògic que tingui entre les seves funcions la interposició d'un recurs d'empара per vulneracions de drets fonamentals produïdes per un poder públic. I finalment, pel que fa als particulars, cal tenir present que el recurs d'empара és la garantia de la qual disposen enfront de possibles vulneracions dels poders públics.

Una altra via per a tractar de disminuir el nombre de demandes seria intentar desincentivar la presentació de recursos d'empара mitjançant l'establiment d'una sanció als advocats i/o procuradors que segurament en el moment de proposar als seus clients la possibilitat d'interposar un recurs d'empара ja coneixen que serà inadmès. Com a revulsiu d'aquesta mala pràctica hi ha qui va proposar la imposició, a l'empара de l'article 95.3 de la LOTC, d'una sanció pecuniària «a qui formuli un recurs d'empара amb temeritat o abús de dret».

Tanmateix, ha estat una via poc utilitzada perquè la seva exigència és molt costosa i tampoc no ajuda l'ús per la LOTC de conceptes jurídics indeterminats, com la temeritat o l'abús de dret. Com a contraproposta se suggereix l'establiment de criteris objectius i mecànics, com ara imposar la sanció a un advocat quan li siguin inadmesos *x* recursos en *y* anys. D'aquesta manera s'aconseguiria que només es presentessin recursos que tenen entitat suficient per a ser admesos i s'evitarien els que s'interposen amb l'objecte de dilatar el procediment. Finalment, quant al tipus de sanció, la proposta predominant era la que apostava per una sanció de naturalesa disciplinària, d'inhabilitació per a l'exercici de l'advocacia, amb caràcter temporal o permanent, vinculada a tots els òrgans judicials o només als superiors o exclusivament al TC.

23. Vegeu Ana ESPINOSA DÍAZ, «El recurso de amparo: problemas antes, y después, de la reforma», *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, any 2010, núm. 2.

El cert és que la majoria de la doctrina es va mostrar en contra d'aquesta mesura perquè va entendre que no seria respectuosa amb el dret a la tutela judicial efectiva de l'article 24 de la CE.

3.2. SOLUCIONS PREVISTES PEL LEGISLADOR

En aquest apartat ens centrarem en l'anàlisi de la reforma operada per la Llei orgànica 6/2007, del 24 de maig, que modifica la LOTC i que canvia de manera substancial el règim jurídic del recurs d'empara mitjançant la introducció d'un nou requisit d'admissió consistent en «l'especial transcendència constitucional del recurs».

Segons la seva exposició de motius, aquesta reforma tenia per objecte «fer front a les dificultats de funcionament del Tribunal Constitucional», que es trobava afectat, principalment, pel creixement imparable de demandes d'empara fins al punt d'ocupar gairebé tot el temps i tots els mitjans materials i personals del TC. Per això, la reforma modifica el tràmit d'admissió del recurs d'empara i, a més, reforça la posició de la jurisdicció ordinària en la protecció dels drets fonamentals amb la nova configuració de l'incident de nul·litat d'actuacions.

El cert és que, malgrat la bona intenció del legislador, va ser una reforma controvertida. Així, juntament amb la incertesa jurídica derivada de la manca de definició del nou requisit introduït i la desconfiança davant l'ampli marge que va passar a tenir el TC per a seleccionar quins assumptes decidia, molts van qüestionar també, com indica Markus González Beilfuss,²⁴ que la reforma no abordés la problemàtica de la qualitat de les demandes d'empara, que, quant al fons, no plantegen problemes de vulneració de drets fonamentals, sinó de legalitat ordinària, o bé discrepàncies amb decisions judicials prèvies.

3.2.1. *La transcendència constitucional especial del recurs*

La Llei orgànica 6/2007 va modificar els articles 49 i 50 de la LOTC per a afegir un nou requisit de la demanda d'empara als ja existents:²⁵ exigir que justifiqui «l'especial transcendència constitucional del recurs» perquè sigui admesa a tràmit.²⁶ A més, l'article 50.1b de la mateixa LOTC recull una definició genèrica de la transcendència constitucional segons la qual aquesta s'ha d'apreciar atenent a «la seva importància per a la interpretació de la Constitució, per a la seva aplicació o per a la seva general eficàcia, i per a la determi-

24. Vegeu Markus GONZÁLEZ BEILFUSS, «La especial transcendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del Tribunal Constitucional sobre un concepto etéreo», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 107 (2016), p. 333-367.

25. Article 49.1 de la LOTC: «El recurso de amparo constitucional se iniciará mediante demanda en la que se expondrán con claridad y concisión los hechos que la fundamenten, se citarán los preceptos constitucionales que se estimen infringidos y se fijará con precisión el amparo que se solicita para preservar o restablecer el derecho o libertad que se considere vulnerado».

26. Article 49.1 de la LOTC: 1 «[...] En todo caso, la demanda justificará la especial transcendencia constitucional del recurso».

nació del contingut i abast dels drets fonamentals», criteris que també són molt genèrics i indeterminats.

Més enllà d'aquesta definició, el cert és que la LOTC no regula de manera detallada aquest requisit, que ha estat qualificat per la doctrina com a concepte jurídic indeterminat, sense tradició en el nostre ordenament jurídic.

De fet, hi ha consens a entendre que aquesta modificació va prendre com a referència tant el model americà del *writ of certiorari*²⁷ com el model alemany del tràmit d'admissió de l'anomenada *Verfassungsbeschwerde*,²⁸ que es van crear amb el propòsit de limitar l'admissió dels recursos constitucionals. Tanmateix, fins i tot s'afirma²⁹ que el recurs d'empara espanyol va més enllà dels seus predecessors pels motius següents: d'una banda, el recurs d'empara espanyol és més rigorós que el judici de rellevància alemany perquè permet la inadmissió del recurs encara que en el fons es causi una lesió greu a un dret fonamental; de l'altra, també supera el *certiorari* americà perquè inadmet, des del tràmit d'admissió, tots els assumptes que no s'ajustin als criteris previstos, amb la qual cosa impedeix que el TC es pugui pronunciar sobre l'eventual rellevància constitucional del fons de l'assumpte.

Un estudi rigorós d'aquesta qüestió exigeix separar la dimensió procedimental, això és el requisit de la justificació de la transcendència constitucional especial, de la dimensió material o substantiva, és a dir, el significat del concepte.

3.2.1.1. Dimensió processal del requisit de la transcendència especial del recurs d'empara

L'article 49.1 *in fine* de la LOTC es refereix al tractament processal del requisit de la transcendència especial del recurs d'empara, que comporta donar resposta als interrogants sobre *quan, on i com* s'ha de dur a terme la justificació d'aquest requisit per part del recurrent.³⁰

El TC configura la justificació de la transcendència constitucional especial del recurs d'empara com una càrrega del demandant,³¹ a qui correspon fer tot l'esforç argumental que

27. El *certiorari* del Tribunal Suprem dels Estats Units és el nom d'un procediment que permet al Tribunal examinar de nou una resolució d'un tribunal inferior. D'aquesta manera, qui no està satisfet amb una decisió de la Cort d'Apel·lacions pot sol·licitar la seva revisió al Tribunal Suprem, a través d'una demanda d'avocació que s'anomena *cert petition*, que acostuma a no ser admesa sense cap motivació. De fet, el Tribunal Suprem nord-americà només acostuma a seleccionar deu o dotze casos a l'any. Per a l'admissió, cal un acord d'almenys quatre magistrats.

28. La Llei del Tribunal Constitucional alemany inclou la «*grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung*», que s'assimila al nostre requisit de transcendència constitucional especial com un dels requisits d'admissió dels recursos d'empara. Ara bé, junt amb aquesta visió objectiva del recurs d'empara, també és possible plantejar el recurs d'empara en cas que el recurrent hagi patit un perjudici especialment greu.

29. Vegeu Yessica ESQUIVEL ALONSO, «El requisito de la especial transcendència constitucional: «decidir no decidir», *Estudios de Deusto*, núm. 61 (2013).

30. Vegeu Pablo PÉREZ TREMP, «La especial transcendència constitucional del recurso de amparo como categoría constitucional: entre “morir de éxito” o “vivir en el fracaso”», *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 41 (2018), p. 253-270.

31. Interlocutòria 188/2008, del 21 de juny, i Interlocutòria 289/2008, del 22 de setembre.

permeti al Tribunal conèixer per què el contingut del recurs justifica una decisió sobre el fons l'assumpte, en atenció a la seva importància per a la interpretació, l'aplicació o l'eficàcia general de la CE o per a la determinació del contingut i l'abast dels drets fonamentals que s'al·leguin en la demanda (STC 118/2014, del 8 de juliol). En conseqüència, s'exigeix una justificació formal que no obligui el Tribunal a suplir explicacions o a deduir de l'argumentació del recurrent la transcendència especial del recurs, ja que no és possible l'apreciació d'ofici d'aquest requisit. Per això, la justificació de la transcendència constitucional especial en l'escrit de demanda és un contingut necessari, obligatori i no esmenable, amb el benentès que la inadmissió és irrecurrible, a excepció del Ministeri Fiscal. Aquest esforç argumental consisteix a posar en connexió les vulneracions constitucionals que s'al·leguen amb els criteris establerts en l'article 50.1 de la LOTC. Això no obstant, al mateix temps el TC configura aquesta càrrega com un instrument de col·laboració amb la justícia constitucional (STC 69/2011, FJ 3) que permet, tal com indica Argelia Queralt Jiménez,³² que en ocasions el TC pugui admetre finalment un recurs d'empara gràcies a la descripció dels fets i dels arguments emprats, encara que la justificació de la transcendència constitucional especial del recurs s'hagi complert només de manera parcial.

A més, pel que fa al moment en què s'ha de fer aquesta justificació de la transcendència especial del recurs, la resposta és que aquesta càrrega s'ha de complir en el termini de formulació de la demanda, és a dir, no es pot fer després de la finalització d'aquest termini.³³

Igualment, el TC no exigeix que aquest requisit es prediqui de totes les lesions denunciades, sinó que és suficient que es produeixi en relació amb una d'elles (STC 203/2015). D'aquesta manera, si un assumpte és admès, el TC decidirà sobre totes les lesions al·legades i no només la que estigui directament vinculada amb l'especial transcendència constitucional que ha suposat l'admissió del recurs.

Quant a la forma d'acreditació, el TC és força flexible i no exigeix cap forma concreta d'acreditació d'aquest requisit, si bé demana que en la demanda hi hagi una dissociació entre l'argumentació tendent a evidenciar l'existència de la lesió d'un dret fonamental i els raonaments dirigits específicament a justificar que el recurs presenta una transcendència constitucional especial (STC 17/2011, del 28 de febrer, FJ 2). En aquest sentit, Argelia Queralt Jiménez, lletrada del TC, afirma que avui en dia encara són molts els escrits de demanda en què es produeix una confusió entre els arguments relatius a la lesió plantejada i els que suposadament han de servir per a justificar la transcendència especial del recurs. I conclou que, en aquests casos, si la secció encarregada de verificar l'admissibilitat observa aquesta confusió, l'admissió de l'assumpte no pot prosperar perquè la transcendència constitucional especial no ha estat justificada suficientment.

32. Vegeu Argelia QUERALT JIMÉNEZ, «La conversación entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos a través de la especial trascendencia constitucional», *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 53 (2024), *Tribunal Constitucional*, p. 493-531.

33. Markus González Beilfuss afirma que seria possible incloure la justificació en un escrit d'ampliació de la demanda.

3.2.1.2. Dimensió material o substantiva del requisit de la transcendència constitucional especial del recurs d'empара

La dimensió substantiva d'aquest requisit fa referència al significat de la noció de *transcendència constitucional especial*. Com s'ha dit més amunt, es tracta d'un concepte jurídic indeterminat que va causar una gran inseguretats jurídica des de la seva introducció, sobretot si tenim en compte que en l'ordenament jurídic espanyol no hi ha cap altre concepte que s'hi pugui aproximar. La seva gran indeterminació va portar fins i tot a qüestionar la seva compatibilitat amb el sistema de garanties processals reconegudes en el Conveni Europeu de Drets Humans. No obstant això, el Tribunal Europeu de Drets Humans (TEDH) va confirmar aquesta compatibilitat amb el Conveni Europeu de Drets Humans en la seva sentència de l'assumpte Arribas Antón contra Espanya, del 20 de gener de 2015.

L'article 50.1*b* de la LOTC precisa l'abast d'aquest concepte jurídic indeterminat disposant que la transcendència s'apreciarà «atendiendo a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales».

Davant d'aquesta indefinició, el TC va començar delimitant el contingut negatiu d'aquest nou requisit tot afirmant que no es pot equiparar amb l'existència de la lesió, que és un altre aspecte substantiu de la demanda, però diferent. Per tant, l'existència de lesió no comporta la transcendència especial de la demanda, això és, no tota lesió de drets fonamentals té transcendència constitucional especial.

Pel que fa a la delimitació en positiu d'aquest concepte, atesa l'amplitud de l'expressió «especial transcendència constitucional» i dels tres criteris que la mateixa Llei ofereix, esdevé cabdal la STC 155/2009, que va concretar una enumeració, no tancada ni exhaustiva, de supòsits que poden oferir transcendència constitucional especial. Es tracta d'una enumeració que és útil sobretot perquè, com s'ha vist, la càrrega de la justificació correspon al recurrent, si bé el TC gaudeix d'absoluta llibertat per a decidir-ne la concurrència en cada cas.

Així, segons el FJ 2 de la STC 155/2009, es pot considerar que el contingut del recurs d'empара justifica una decisió sobre el fons de l'assumpte per raó de la seva transcendència constitucional especial en els casos següents: *a*) quan el recurs plantegi un problema o una faceta d'un dret fonamental susceptible d'empара sobre el qual no hi hagi doctrina del TC; *b*) quan el recurs doni ocasió al TC per a aclarir o canviar la seva doctrina, com a conseqüència d'un procés de reflexió interna o perquè han sorgit noves realitats socials o canvis normatius rellevants per a la configuració del contingut del dret fonamental, o s'ha esdevingut un canvi en la doctrina dels òrgans de garantia encarregats de la interpretació dels tractats i acords internacionals a què fa referència l'article 10.2 de la CE; *c*) quan la vulneració del dret fonamental que es denuncia provingui de la llei o d'una altra disposició de caràcter general; *d*) quan la vulneració del dret fonamental derivi d'una interpretació jurisprudencial reiterada de la llei que el TC considera lesiva del dret fonamental i, per tant, creu necessari proclamar una altra interpretació conforme a la CE; *e*) quan la doctrina del TC sobre el dret fonamental que s'al·lega en el recurs estigui sent incomplerta de manera general i reiterada per la jurisdicció ordinària, o hi hagi resolucions judicials contradictòries sobre el dret fonamental, ja sigui interpretant de manera diferent la doctrina constitucional, ja sigui aplicant-la en uns casos i desconeixent-la en uns altres; *f*) en cas que un òrgan judicial incorri en una negativa

manifesta del deure d'acatament de la doctrina del TC (art. 5 de la LOPJ); g) en fi, quan l'assumpte suscitat, no inclòs en cap dels supòsits anteriors, transcendeixi el cas concret perquè planteja una qüestió jurídica de repercussió social o econòmica rellevant o general o té unes conseqüències polítiques generals.

L'anàlisi detallada dels set casos que el TC codifica com a expressius de la concurrència de transcendència constitucional especial excedeix l'objecte limitat d'aquest article.³⁴ Això no obstant, cal tenir present que, tal com explica Argelia Queralt Jiménez, actualment aquest requisit és també un instrument jurídic important per al bon funcionament del sistema de protecció multinivell dels drets en l'espai jurídic europeu dels drets humans.³⁵

3.2.1.3. La reforma del tràmit d'admissió del recurs d'empara

La majoria d'autors, en línia amb l'exposició de motius de la Llei orgànica 6/2007,³⁶ afirmen que aquesta reforma va invertir el judici d'admissibilitat del recurs en introduir el nou concepte de *transcendència constitucional especial*, perquè es va passar de comprovar la inexistència de causes d'inadmissió (*judici negatiu*) a verificar l'existència de rellevància constitucional en el recurs d'empara formulat (*judici positiu*). A més, es va invertir també la càrrega de la prova dels requisits d'admissió, ja que abans de la reforma del 2007 el TC havia de comprovar, demanda per demanda, si alguna estava mancada d'algun requisit d'admissibilitat, i, en canvi, a partir de la reforma aquesta feina l'ha de fer el recurrent.

Aquesta nova configuració del tràmit d'admissió del recurs d'empara consistent en la inversió del judici de la seva admissibilitat implica també una objectivació del recurs d'empara, perquè si el TC no aprecia «l'especial transcendència constitucional» de l'assumpte, l'element subjectiu —això és, el dret fonamental lesionat— desapareix i el recurs serà inadmissibles mitjançant providència, que només podrà ser impugnada pel Ministeri Fiscal.

Luis Arroyo Jiménez³⁷ discrepa d'aquesta tesi i afirma que en la protecció dels drets susceptibles d'empara constitucional sempre han estat presents ambdues dimensions, com resulta de la primera sentència del TC transcrita abans (STC 1/1981, del 26 de gener). Segons afirma, ni abans l'empara era un instrument de tutela exclusivament subjectiu dels drets fonamentals, ni aquesta perspectiva ha desaparegut per complet amb la nova regulació. La Llei

34. Per a un estudi detallat d'aquests casos es recomana la lectura de Margarita BELADIEZ ROJO, «El recurso de amparo y la especial trascendencia constitucional», *Revista General de Derecho Constitucional*, núm. 25 (2017).

35. Argelia QUERALT JIMÉNEZ, «La conversación entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos», p. 493-531.

36. Literalment, l'exposició de motius disposa: «Por tanto, se invierte el juicio de admisibilidad, ya que se pasa de comprobar la inexistencia de causas de inadmisión a la verificación de la existencia de una relevancia constitucional en el recurso de amparo formulado. Esta modificación sin duda agilizará el procedimiento al transformar el examen de admisión actual en la comprobación en las alegaciones del recurrente de la existencia de relevancia constitucional en el recurso».

37. Vegeu Luis ARROYO JIMÉNEZ, «El recurso de amparo y la “especial trascendencia constitucional” (I)», *Almacén de Derecho* (blog), 6 de juny de 2016, <https://almacenederecho.org/recurso-amparo-la-especial-trascendencia-constitucional>.

orgànica 6/2007 només altera el pes relatiu d'aquestes dues dimensions, de manera que ara la subjectiva es troba supeditada a l'objectiva.

Hi ha autors³⁸ que es van plantejar la constitucionalitat d'aquest concepte perquè aquesta nova configuració objectiva que li va atribuir la reforma de l'any 2007 no semblava encaixar amb l'article 53.2 de la CE, del qual resultava que l'objecte del recurs d'empara era la tutela dels drets i les llibertats reconeguts pels articles 14-29 de la CE, i no la interpretació de la CE. Però com indica Pablo Pérez Tremps, el TC va afirmar que l'aplicació de la reforma no comportava oblidar la funció subjectiva de protecció dels drets, sinó simplement afegir una dimensió objectiva d'interpretació, que havien de concórrer i justificar-se en la demanda.

Per la seva banda, José María Rodríguez de Santiago³⁹ afirma obertament que la reforma no va introduir un sistema d'admissió, sinó, més aviat, un de selecció de casos basat en criteris de política judicial constitucional que més tenen a veure amb la valoració de l'oportunitat de pronunciar-se sobre un cas que no pas amb la necessitat derivada de l'aplicació d'una regla de dret que l'obligui a fer-ho. Per això, per a aquest autor és evident que la reforma va conferir al TC un poder discrecional enorme per a decidir sobre els assumptes que vol admetre, tenint en compte l'expressió *transcendència constitucional especial* té un marge d'indeterminació amplíssim.

Per contra, hi ha qui s'oposa a considerar que el TC pugui seleccionar lliurement els recursos d'empara, pel fet de ser el nostre sistema d'admissió un procediment d'admissió reglada.⁴⁰ Margarita Beladiez també subscriu aquesta afirmació i raona que si el TC considerés que pot decidir lliurement quan un recurs té transcendència constitucional especial, no hauria establert els criteris de la STC 155/2009, que clarament limiten la seva discrecionalitat. Afegeix que si aquests criteris fossin pautes orientadores que poguessin ser exceptuades segons criteris d'oportunitat, el TC ho hauria d'haver aclarit. Per tot això, l'autora esmentada conclou que de la jurisprudència constitucional es dedueix que l'admissió del recurs d'empara és una decisió reglada i que la determinació de si un recurs té o no transcendència constitucional especial no és apreciada lliurement, sinó que s'adopta en atenció a uns criteris generals que determinen aquesta conseqüència.

Per acabar, coincideixo amb Juan Carlos Cabañas García⁴¹ quan qüestiona que realment la reforma de la LOTC de l'any 2007 suposi una inversió del judici d'admissibilitat, ja que és obvi que la verificació de si concorren o no els requisits en ocasió de la interposició d'un recurs d'empara va sempre en dues direccions (positiva i negativa). És a dir, es comprova si els requisits existeixen i això implica, de manera simultània, descartar les respectives causes d'inadmissió. Això és, una demanda d'empara mai no es revisa només per a comprovar que

38. Tomás Ramon Fernández.

39. Vegeu José María RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, «Especial trascendencia constitucional y recurso de amparo», *Almacén de Derecho* (blog), 21 de setembre de 2015, <https://almacendederecho.org/especial-trascendencia-constitucional-y-recurso-de-amparo>.

40. Vegeu Rosana PÉREZ GURREA, «El nuevo amparo constitucional: su interpretación jurisprudencial y su aplicación práctica en la elaboración de los recursos de amparo», *CEFLegal: Revista Práctica de Derecho*, núm. 149 (juny 2013), p. 85-120.

41. Vegeu Juan Carlos CABAÑAS GARCÍA, «El recurso de amparo que queremos (reflexiones a propósito de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, de reforma parcial de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional)», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 88 (gener-abril 2010), p. 39-81.

es compleixen els requisits d'admissió, ni per a buscar només el contrari. Això només tindria sentit si la LOTC afirmés de manera categòrica, per exemple, que «el recurs d'empara serà admissible, tret que...», o a la inversa. Però fins ara això no ha passat mai, ni des de l'entrada en vigor de la LOTC fins a la reforma de l'any 2007, quan es va construir la decisió d'inadmissió a partir de les causes que la impossibilitaven, ni ara, a partir de la reforma de l'any 2007, que la decisió d'admissió es fonamenta en les causes positives que la permeten.

Per tant, estic d'acord amb Juan Carlos Cabañas que el control que fa el TC no varia ni en la forma ni en el resultat respecte dels recursos anteriors a la Llei orgànica 6/2007. Ara s'ha de revisar si existeixen obstacles de procedibilitat (als quals s'afegeix ara la transcendència constitucional especial) i, si no concorren, verificar si el dret presumptament vulnerat és susceptible d'empara constitucional i que la transcendència constitucional especial del recurs d'empara s'encabeix en algun dels paràmetres de l'article 50 de la LOTC amb el filtre de la STC 155/2009. Per tant, els conceptes de l'article 50.1*b* de la LOTC no predeterminen una funció majorment positiva que negativa o viceversa.

3.2.2. Incident de nul·litat d'actuacions

La disposició final primera de la Llei orgànica 6/2007 va reformar l'incident de nul·litat d'actuacions previst en l'article 241 de la Llei orgànica del poder judicial per a ampliar, com s'ha dit, el seu àmbit material d'actuació a la vulneració de qualsevol dret fonamental dels esmentats en l'article 53.2 de la CE, i no només centrar-se en els supòsits admesos fins aleshores d'indefensió i d'incongruència. Aquesta reforma es va presentar com un complement que compensava l'altra reforma introduïda per la mateixa Llei orgànica 6/2007 consistent a limitar l'accés al recurs d'empara mitjançant la incorporació del requisit de la transcendència constitucional especial.

Tal com afirma l'exposició de motius de la Llei orgànica 6/2007, «[a]questa ampliació de l'incident de nul·litat d'actuacions previ a l'empara busca atorgar als tribunals ordinaris el paper de primers garants dels drets fonamentals en el nostre ordenament jurídic». Per tant, la reforma buscava reforçar el paper de la jurisdicció ordinària com a garant habitual dels drets fonamentals, intentant aconseguir que s'interposessin els mínims recursos d'empara possibles. Seguint Manuel Carrasco Durán, la filosofia de la reforma sembla que es condensi en la frase «com menys recursos d'empara, més incidents de nul·litat d'actuacions», o «com menys Tribunal Constitucional, més tribunals ordinaris». Amb tot, el cert és que la reforma, com es veurà, no va contribuir que disminuïssin les demandes presentades davant el TC.

El TC també es fa ressò en les seves sentències d'aquesta nova configuració de l'incident de nul·litat d'actuacions per la qual es reforça la jurisdicció ordinària com a garant dels drets fonamentals. Es vol aconseguir que qui hagi patit en un procés una lesió en algun dels drets de l'article 53.2 de la CE, pugui obtenir d'una manera ràpida i senzilla la reparació del seu dret o interès legítim mitjançant la nul·litat de l'actuació processal determinant d'aquesta lesió, sempre que es compleixin els requisits establerts en la legislació. Així, la STC 134/2023, del 24 d'octubre, rebutja que l'incident de nul·litat sigui un simple tràmit formal previ al recurs d'empara, sinó que, per contra, és un veritable instrument processal que «en

la vía de la jurisdicción ordinaria, podrá remediar aquellas lesiones de derechos fundamentales que no hayan podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y siempre que dicha resolución no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario».

Aquest incident es pot interposar contra les resolucions judicials fermes, sempre que no s'hagi pogut denunciar la vulneració del dret amb anterioritat a aquesta resolució i que l'òrgan encarregat de conèixer d'aquesta vulneració sigui el mateix que el que ha dictat la resolució.⁴²

La doctrina, de manera força coincident, va qualificar la intenció del legislador del 2007 com a positiva perquè estava orientada a enfortir el paper de la jurisdicció ordinària com a garant habitual, amb caràcter general, dels drets fonamentals i a aconseguir que s'interposin menys recursos d'empara.

Però el cert és que, al mateix temps, aquesta nova configuració de l'incident de nul·litat d'actuacions va ser molt qüestionada pels motius següents.

D'entrada, els autors es van mostrar molt escèptics davant el fet que hagi de ser resolt, com a conseqüència del seu caràcter no devolutiu, pel mateix òrgan judicial que ha dictat la resolució suposadament vulneradora dels drets, atesa la tendència a no rectificar els errors propis.

Al mateix temps, Almagro Nosete⁴³ va considerar que l'ampliació de l'incident de nul·litat d'actuacions era inapropiada en vista del context existent en aquell moment d'eliminació dels incidents processals i, a més, va assenyalar que generava perspectives d'increment de la litigiositat i de dilacions processals perquè, com que no es configurava com a alternatiu al recurs d'empara, sinó com a requisit previ, no veia com podia impedir, per això, l'arribada d'assumpes al TC, amb el consegüent allargament innecessari de la via judicial prèvia.

Igualment, es va posar en dubte la nova extensió de l'incident de nul·litat, ja que es va considerar que l'ampliació del catàleg de drets que podien constituir-ne l'objecte era fictícia perquè, tret dels casos dels processos d'única instància, no serà possible al·legar cap altre dret diferent dels previstos en l'article 24 de la CE.

Finalment, la relació entre l'incident de nul·litat d'actuacions i el recurs d'empara es regeix per la nota de subsidiarietat del recurs d'empara, la qual cosa significa que és necessari esgotar tots els mitjans d'impugnació previstos per les normes processals per al cas concret (art. 43 i 44 de la LOTC).

A vegades, però, pot ser dubtable saber si una controvèrsia es troba dins de l'àmbit de l'incident de nul·litat d'actuacions. Pot passar que es presenti un incident de nul·litat d'actuacions que sigui improcedent i que per això el TC entengui que la part ha fet un ús abusiu d'aquest instrument processal per a allargar la tramitació processal, amb la conseqüència d'entendre que el recurs d'empara posterior és extemporani. Per contra, si no es presenta l'incident de nul·litat d'actuacions, el demandant d'empara davant el TC s'arrisca a una decisió d'inadmissió per no haver esgotat la via judicial prèvia.⁴⁴

42. Cal recordar que la doctrina del TC ha completat el seu règim jurídic davant el silenci de la regulació. Així, per exemple, la jurisprudència acostuma a resoldre mitjançant una interlocutòria l'estimació o desestimació de l'incident. Igualment, el termini per a la seva interposició es computa a partir de la interlocutòria que resolgui una eventual petició d'aclariment de la sentència (STC 105/2006) i s'exigeix que les providències d'inadmissió dels incidents de nul·litat d'actuacions estiguin motivades adequadament (STC 153/2012).

43. Es fa ressò d'aquesta opinió Rosana PÉREZ GURREA, «El nuevo amparo constitucional», p. 85-120.

44. El TC és conscient de la incertesa i els dubtes que pot tenir el recurrent a l'hora de decidir si for-

És especialment interessant en aquest sentit la línia «flexible i finalista»⁴⁵ que ha seguit el TC a l'hora d'enjudiciar el requisit de l'esgotament de la via judicial prèvia al recurs d'empara en relació amb el plantejament del recurs de cassació contenciós administratiu per interès cassacional objectiu. I és que el canvi en la configuració del recurs de cassació en l'ordre jurisdiccional contenciós administratiu davant el TS mitjançant la Llei orgànica 7/2015 va originar el dubte respecte al moment en què s'havia d'entendre que s'havia esgotat la via judicial ordinària prèvia a la interposició del recurs de protecció davant del TC. En el sistema anterior a la Llei orgànica 7/2015, l'accés al recurs de cassació estava taxat i limitat per la matèria i la quantia, per la qual cosa no totes les sentències accedien a la cassació. En aquests casos, en què regia la irrecurribilitat de la sentència de la instància, calia acudir a l'incident de nul·litat d'actuacions a l'efecte d'esgotar la via judicial prèvia a la interposició del recurs d'empara.

Aquesta situació canvia arran de la reforma de la cassació contenciosa administrativa de l'any 2015 i actualment el recurs de cassació en aquesta jurisdicció escau davant de totes les sentències, si bé el criteri que serveix de base per a la seva admissió és el de l'«interès cassacional objectiu per a la formació de jurisprudència», en virtut de l'article 88.1 de la Llei 29/1998, de la jurisdicció contenciosa administrativa. Aquest criteri objectiu establert per a la seva admissió comporta, a la pràctica, que siguin pocs els recursos de cassació que són admesos finalment pel TC. Davant d'això, al recurrent se li planteja el problema de la necessitat d'interposar el recurs de cassació en tots els casos, davant de totes les sentències, per tal de satisfer l'exigència legal d'esgotar la via judicial ordinària prèviament a la interposició del recurs de protecció, encara que sàpiga que serà inadmissió, a la qual s'afegeix la càrrega d'interposar l'incident de nul·litat d'actuacions de l'article 241 de la LOPJ, després d'intentada la cassació, per aconseguir, definitivament, esgotar la via judicial ordinària.

La Interlocutòria 65/2018⁴⁶ va ser la primera resolució on el TC va abordar la qüestió de l'esgotament de la via judicial prèvia i va concloure que per a poder exercir la seva funció constitucional calia que estiguessin esgotades totes les vies judicials, cosa que passava per exigir haver intentat el recurs de cassació, encara que la seva admissibilitat depengués exclusivament de l'apreciació de l'interès cassacional objectiu, que només correspon al TS.

Posteriorment, la STC 112/2019 va modificar la doctrina del TC sobre la naturalesa de l'incident de nul·litat d'actuacions, que va passar a configurar-se com un requisit merament

mula o no l'incident de nul·litat. Així ho va reconèixer, per exemple, en la STC 13/2011:

[...] ello sitúa al justiciable ante una delicada disyuntiva sobre el modo en que debe dar adecuada satisfacción al referido requisito procesal que franquea el acceso al amparo, puesto que una actitud medrosa o, por el contrario, arriesgada en el cálculo de la estrategia procesal pertinente puede conducir a un incumplimiento por defecto o por exceso que dé lugar a la producción del referido óbice procesal, haciendo que la demanda de amparo resulte extemporánea (SSTC 217/2002, de 25 de noviembre, FJ 2; 23/2005, de 14 de febrero, FJ 3; 114/2005, de 9 de mayo, FJ 2; y 127/2005, de 23 de mayo, FJ 2, por todas).

45. Vegeu Susana GARCÍA COUSO, «Recurso de amparo y recurso de casación contencioso-administrativo: el agotamiento de la vía judicial previa tras su objetivación», *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 25 (2021), p. 143-170.

46. Aquesta resolució va inadmetre el recurs d'empara interposat contra una inadmissió prèvia d'un incident de nul·litat d'actuacions per no haver intentat prèviament el recurs de cassació, ja que va considerar que aquesta inadmissió no havia incorregut en arbitrarietat, manifesta irraonabilitat o error fàctic patent.

potestatiu en els casos en què la lesió dels drets fonamentals es produeixi en la instància per motius processals no imputables a la manca de diligència de la part.⁴⁷ Així mateix, d'aquesta sentència també es pot deduir que la inadmissió del recurs de cassació per manca d'interès cassacional objectiu per a la formació de la jurisprudència no es pot considerar un esgotament defectuós de la via judicial prèvia imputable a la manca de diligència de la part. García Couso indica que aquesta decisió està en línia amb la doctrina del TEDH,⁴⁸ que no considera necessari que el demandant practiqui totes les vies d'impugnació necessàries, sinó només les que consideri efectives.

Amb posterioritat, el TC també va aplicar aquesta doctrina de la STC 112/2019 als casos en què el recurs de cassació s'inadmetia per justificació insuficient de l'interès cassacional. És el cas de les STC 121/2019 i 8/2020. En canvi, si la inadmissió del recurs de cassació es produeix per manca de justificació de l'interès cassacional —que és un cas diferent del supòsit de manca d'interès cassacional—, determina que la interposició del recurs de cassació es converteixi en una interposició defectuosa atribuïble a la manca de diligència de la part que donarà lloc a la inadmissió del recurs d'empara.

3.3. SOLUCIONS PROPOSADES PEL MATEIX TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En aquest apartat farem referència al recent Acord del 15 de març de 2023, del Ple del TC, pel qual es regula la presentació dels recursos d'empara a través de la seva seu electrònica. Aquest acord —publicat en el *Boletín Oficial del Estado* (BOE), núm. 70, del 23 de març de 2023— reconeix, en el seu preàmbul, que el compliment pels recurrents de la càrrega, introduïda per la Llei orgànica 6/2007, de justificar la transcendència constitucional especial ha esdevingut certament un obstacle per a l'admissió d'un elevat percentatge de demandes, com mostra, per exemple, la memòria de l'any 2022, que palesa que el 76% dels recursos d'empara presentats van ser inadmesos per defectes de procedibilitat.

Per això, amb la finalitat de facilitar als recurrents el compliment dels requisits legals, el Ple del TC acorda exigir l'emplenament d'un formulari que permeti als recurrents exposar, amb claredat i precisió, les lesions de drets fonamentals, la transcendència constitucional especial del recurs i la manera com s'ha produït l'esgotament de la via judicial prèvia.

Aquest formulari, que s'ha de presentar obligatòriament, no substitueix la demanda, que, en línia amb la pràctica d'altres tribunals, com el TEDH, el Tribunal de Justícia de la Unió Europea o el mateix TS, veu limitada la seva extensió a un màxim de cinquanta mil caràcters.

47. En concret, en aquest cas el TC va estimar un recurs d'empara que s'havia interposat, sense haver formulat un incident de nul·litat, contra una sentència del Tribunal Superior de Justícia de Múrcia que havia inadmes un recurs contenciós administratiu perquè l'acte impugnat no havia esgotat la via administrativa prèvia i contra la posterior providència del TS que havia inadmes el recurs de cassació per manca d'interès cassacional. El TC va considerar que la inadmissió havia estat desproporcionada i que vulnerava el dret a la tutela judicial efectiva, en la seva vessant de dret d'accés a la jurisdicció, ja que l'acte exprés havia estat notificat sense indicar si esgotava o no la via administrativa i sense indicar els recursos procedents.

48. Sentència del 20 de març de 2018, assumpte Budayeva i altres contra Rússia.

Encara és aviat per a valorar si aquest acord ha contribuït a rebaixar el nombre de demandes presentades, però la seva aprovació ha generat un debat entre els diversos operadors jurídics, que consideren que si bé pot contribuir a reduir la càrrega de treball del TC i a augmentar la seva celeritat en la tramitació dels recursos, el cert és que també pot comportar un increment desproporcionat de la càrrega burocràtica per als operadors jurídics i alhora pot esdevenir un obstacle major que el que s'intenta evitar, ja que no es pot descartar que molts dels recursos siguin inadmesos en atenció a la seva exigua justificació en el formulari i no després de l'anàlisi contingut en la demanda d'empara.

Especialment valuosa és l'opinió d'Itziar Gómez Fernández,⁴⁹ lletrada del TC, per a qui les noves exigències estan adreçades a les assistències lletrades i són una oportunitat per a millorar la presentació dels recursos. Per a aquesta lletrada, la inexistència de límits en l'extensió de la demanda podria generar l'efecte, contraproductiu per als interessos dels recurrents en empara, de reproducció automàtica de totes les queixes plantejades des de la primera instància, tot oblidant que el recurs d'empara és un procés de cognició limitada que se circumscriu a la resolució de les queixes relatives a la lesió de drets fonamentals que puguin imputar-se a l'Administració (art. 43 de la LOTC), a les actuacions sense valor de llei del poder legislatiu (art. 42 de la LOTC) o a les resolucions judicials (art. 44 de la LOTC). El desacord amb les resolucions d'instància no és una causa per a acudir a un recurs d'empara i és molt freqüent que la defensa dels interessos subjectius es confongui amb la defensa dels drets fonamentals dels recurrents.

Per això, Gómez Fernández mostra la seva conformitat amb el contingut d'aquest acord, ja que entén que la reducció de l'espai pot ser una oportunitat perquè les assistències lletrades s'esforcin a sintetitzar adequadament la qüestió constitucional de garantia dels drets. S'oposa a considerar que això pugui vulnerar el dret a la tutela judicial efectiva i, a més, creu que es troba en completa sintonia amb el requeriment del TEDH en relació amb les demandes que s'hi presenten. D'aquesta manera, davant una eventual inadmissió d'un recurs d'empara, el justiciable tindrà avançada la feina per al plantejament d'un hipotètic recurs davant el TEDH.

Per contra, Carmen Montesinos⁵⁰ afirma de manera molt gràfica que l'exigència del formulari no és l'elefant que es troba a l'habitació,⁵¹ amb el benentès que té clar que realment

49. Vegeu Alvaro Perea González (coord.), Itziar Gómez Fernández, Antonio Dorado Sánchez, Ana López Navío, Luis Zafra Romero i Rafael Illescas, «Diálogos para el futuro judicial LXIII. El recurso de amparo: análisis y claves», *Diario la Ley*, núm. 10291 (2023), https://diariolaley.laleynext.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAEAMtMSbF1CTEAAmMzC0tzC7Wy1KLizPw8WyMDI2M-DU0MDtbz8lNQqF2fb0ryU1LTMvNQkJLMtEqX_OSQyoJU27TEnOJUtdSk_PxsFJPiYSYAAB-P0A45jAAAWE.

50. Vegeu Carmen MONTESINOS PADILLA, «El elefante en la habitación. La discrecionalidad en la admisión del recurso de amparo», *Blog del CEPC*, 23 de maig de 2023, <https://www.cepc.gob.es/blog/el-elefante-en-la-habitacion-la-discrecionalidad-en-la-admision-del-recurso-de-amparo>.

51. Al món anglosaxó s'utilitza l'expressió «un elefant a l'habitació» (*an elephant in the room*) per a referir-se metafòricament a un problema o un risc obvi del qual ningú no vol parlar o a una veritat evident que és ignorada o passa inadvertida. Es basa en la idea que seria impossible passar per alt la presència d'un elefant en una habitació i, per tant, tots els que són dins fingeixen que l'elefant no hi és i han decidit defugir l'enorme problema que implica.

no és el seu emplenament el problema del qual ningú no vol parlar, sinó que considera que allò veritablement problemàtic i que no sembla que resolgui aquest acord és tant la determinació de quin ha de ser l'abast real del requisit de la transcendència constitucional especial perquè sigui comprensible pels operadors jurídics, com el marge de discrecionalitat que s'ha atribuït el TC a l'hora de decidir la inadmissió dels recursos d'empara. D'altra banda, l'Acord del 15 de març de 2023, quan afirma que la seva finalitat és facilitar als sol·licitants d'empara el compliment dels requisits legals perquè puguin explicar millor els motius que fonamenten els seus recursos, sembla posar el focus únicament en els recurrents i les seves assistències lletrades per a ajudar-los a millorar la presentació de les seves demandes, com si fins a aquell moment la causa de l'elevada taxa d'inadmissió dels recursos d'empara fos imputable únicament als recurrents i la defectuosa redacció dels seus escrits.

4. RELACIÓ ENTRE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL I EL TRIBUNAL SUPREM

Com es deia a l'inici d'aquest article, les dades estadístiques que publica el TC mostren l'existència d'un elevat nombre de recursos d'empara interposats contra resolucions judicials, de les quals la major part són dictades pel TS.

Al mateix temps, s'indicava que les mateixes dades —almenys les que resulten de les estadístiques més recents— expressaven que en la majoria dels casos el TC no estimava els recursos d'empara i, per tant, no anul·lava les sentències procedents del TS.

Finalment, s'avançava que aquesta deferència envers el TS semblava que podia estar causada per una actitud d'autocontenció o prudència que adoptava el TC envers les resolucions del TS com a conseqüència de correspondre a la jurisdicció ordinària el paper de primers garants de la protecció dels drets fonamentals.

Però temo que som davant un miratge i el cert és que el TC segueix anul·lant resolucions del TS com a conseqüència de l'estimació de recursos d'empara interposats contra sentències dictades per aquest tribunal, fet que posa en entredit la desitjable «relació dialogada» entre ambdós tribunals, seguint l'expressió que, en aquest àmbit, emprà Serra Cristóbal.⁵² En són una bona prova, per exemple, les recents sentències que han estimat els diversos recursos d'empara interposats contra les sentències de la Sala Segona del TS relatives als coneguts casos dels expedients de regulació d'ocupació (ERO) d'Andalusia.⁵³ Si bé aquests supòsits no impliquen que el nombre de sentències del TS que han estat anul·lades hagi crescut vertiginosament, el cert és que el ressò mediàtic, cada vegada que això passa, és enorme, fet que mostra que les tensions⁵⁴ entre el TS i el TC poden reaparèixer en qualsevol moment.

52. Vegeu ROSARIO SERRA CRISTÓBAL, «Nuevos tiempos en las relaciones entre el Tribunal supremo y el Tribunal Constitucional en España ¿de las desavenencias a una relación dialogada?», *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 18 (2014), p. 371-399.

53. Són les següents: STC 93/2024, del 19 de juny (BOE, núm. 179, del 25 de juliol de 2024); STC 94/2024, del 2 de juliol; STC 95/2024, del 3 de juliol; STC 96/2024, del 3 de juliol; STC 97/2024, del 3 de juliol; STC 98/2024, del 3 de juliol; STC 99/2024, del 16 de juliol; STC 100/2024, del 16 de juliol; STC 101/2024, del 16 de juliol; STC 102/2024, del 17 de juliol, i STC 103/2024, del 17 de juliol.

54. Juan Antonio Xiol Ríos utilitza l'expressió «guerra de Corts», importada d'Itàlia, per a referir-se

La majoria de la doctrina coincideix a assenyalar que la causa de la tensió que tradicionalment ha enfrontat el TS amb el TC ha estat la inexistència d'una regla clara de delimitació de les competències entre ambdues jurisdiccions, sobretot en aquells àmbits en què concorren ambdós tribunals, que són bàsicament els dels processos que tinguin com a objecte la possible vulneració d'un dret fonamental.⁵⁵ En concret, la conflictivitat es genera si tenim en compte que el TC, que és l'últim que intervé, en la seva condició de garant suprem dels drets fonamentals pot anul·lar una resolució del TS, fet que pot propiciar una reacció airada d'aquest darrer tribunal, que pot valorar aquesta anul·lació com a lesiva de les seves competències, ja que suposa ignorar la posició del TS com a intèrpret suprem de la legalitat.

Resulten molt il·lustratius dos estudis que han fet els catedràtics Magdalena Nogueira Guastavino⁵⁶ i Juan Antonio Lascurain,⁵⁷ publicats en *Almacén del Derecho*, on s'analitza quin ha estat el grau de conflictivitat entre ambdós tribunals en els darrers vint anys.

Així, enfront del caràcter extremament conflictiu i difícil del període que va de l'any 2003 al 2013 que resulta de l'estudi de Nogueira Guastavino, la reflexió de Lascurain, referida a la dècada 2014-2023, és ben diferent, ja que constata l'existència actual d'una baixa conflictivitat entre el TC i el TS en comparació amb les sonores batalles judicials que sí que hi va haver en el passat. Per a aquest autor, segurament això respon al fet que actualment molts dels magistrats del TC procedeixen del TS i també poden haver contribuït a aquesta pau institucional les diverses trobades que han mantingut ambdós tribunals per a intercanviar impressions sobre qüestions jurisdiccionals comunes, com es ressenya al web del TC.

Seguint els autors esmentats podrem recordar alguns dels casos d'enfrontament o de conflicte entre el TC i el TS que s'han produït en els darrers vint anys. D'entrada, es constata que la gran majoria de conflictes entre ambdós tribunals s'han produït en l'àmbit de l'article 24 de la CE en relació amb qüestions processals, com, per exemple, l'accés al recurs, en què el TC ha intentat frenar el rigorisme en aquest accés posant límits, de vegades, als excessos d'una jurisdicció ordinària notòriament sobrecarregada d'assumptes que pot estar temptada de decidir més inadmissions que les que en realitat pertocarien. Així, per exemple, es pot esmentar la STC 282/2006, referida a una denegació de legitimació a subjectes col·lectius per a interposar el recurs contenciós administratiu. També destaca la STC 18/2009, en la qual el TC va estimar insuficient la motivació que fonamentava la decisió d'inadmissió.

a la relació no satisfactòria entre ambdues jurisdiccions. A Itàlia la doctrina parla de «guerre delle Corti» per a referir-se a les tensions entre la Corte Costituzionale i la Corte di Cassazione.

55. Un altre àmbit de coincidència entre el TC i la jurisdicció ordinària és el relatiu a la resolució de qüestions d'inconstitucionalitat, àmbit on, per contra, no hi ha hagut pràcticament controvèrsia entre ambdós tribunals. Això és degut, segons Pedro Tenorio Sánchez, al control extern que fa el TC de la concurrència dels pressupòsits processals necessaris per al seu plantejament, on es limita a controlar que el judici d'aplicabilitat i de rellevància no és irraonable, sense substituir ni modificar el criteri de l'òrgan judicial que la proposa.

56. Magdalena NOGUEIRA, «Las difíciles relaciones entre el Tribunal Constitucional y el Supremo en el periodo 2003 a 2013», *Almacén de Derecho* (blog), 24 d'abril de 2024, <https://almacenederecho.org/las-dificiles-relaciones-entre-el-tribunal-constitucional-y-el-supremo-en-el-periodo-2003-a-2013>.

57. Vegeu Juan Antonio LASCURAÍN, «Las relaciones del Tribunal Constitucional con el Tribunal Supremo en la última década (2014-2023)», *Almacén de Derecho* (blog), 23 de desembre de 2023, <https://almacenederecho.org/las-relaciones-del-tribunal-constitucional-con-el-tribunal-supremo-en-la-ultima-decada-2014-2023>.

Més recentment, es poden esmentar els casos següents relatius a aquesta problemàtica: la STC 7/2015 (exigència retroactiva d'anticipar en el recurs de cassació contencions administratiu els preceptes concrets o la jurisprudència concreta que s'invoquen com a infringits), la STC 55 /2019 (error del procurador en carregar les dades del formulari de Lexnet), la STC 82/2019 (emplaçament per edictes), la STC 112/2019 (manca d'indicació administrativa dels recursos en la notificació de les resolucions administratives), la STC 89/2020 (legitimació d'un sindicat davant la jurisdicció contenciosa administrativa), la STC 155/2020 (legitimació d'un farmacèutic per a reclamar al Servei Català de Salut) o la STC 14/2023 (notificació d'un emplaçament per mitjans electrònics).

També en relació amb qüestions processals es poden esmentar els supòsits en què el TC ha qualificat com a irraonable la fonamentació de la sentència (STC 250/2007) o hi ha apreciat incongruència (STC 121/2009) o un error patent (STC 194/2003, per inadmissió d'un recurs de revisió civil per incórrer en un error sobre la data en què es va tenir coneixement dels fets). Són també coneguts els casos d'atorgament d'empara enfront de sentències que no aplicaven una llei autonòmica vigent, sense plantejar la qüestió d'inconstitucionalitat (STC 58/2004, referida a la inaplicació de la llei que regulava el recàrrec autonòmic de la taxa sobre el joc i que va afectar la Generalitat de Catalunya), o els casos d'estimació del recurs d'empara contra sentències del TS que havien vulnerat el dret a no patir indefensió (STC 8/2009, per omissió del trasllat de l'escrit de cassació en un assumpte contencios).

Pel que fa a l'àmbit dels drets substantius, es pot destacar un grup de sentències estimatòries que tenen a veure amb la resolució de conflictes relatius al dret a l'honor o a la intimitat, com, per exemple, la STC 176/2013 (cas Álvarez Cascos), la STC 190/2013 (cas Gonzalo Miró), la STC 35/2020 (cas César Strawberry) o la STC 25/2019 (cas de càmera oculta).

I entre els casos més recents es poden destacar, entre d'altres: la STC 172/2016, que va atorgar l'empara a un magistrat que havia estat condemnat per prevaricació per les seves decisions com a jutge de família; també tota la família de sentències que parteixen de la STC 8/2017 i que neguen que s'hagin de reduir els casos d'indemnització derivats de la presó provisional als supòsits d'inexistència del fet imputat; la STC 1/2020, de condemna excessiva (pels agreujants de discriminació ideològica i béns d'ús públic) als assaltants de la llibreria Blanquerna de Madrid; la STC 172/2021, sobre la negativa al reconeixement de gran invalidesa als sol·licitants, que estaven en situació de jubilació anticipada per raó de discapacitat; les sentències (la primera és la STC 63/2022) que van emparar els que havien estat condemnats per delictes de terrorisme i sol·licitaven la revisió de les seves condemnes per la repercussió probatòria que hauria de tenir el fet que el TEDH hagués determinat que havien patit maltractaments durant la seva detenció. Finalment, com s'ha dit, el darrer supòsit de conflicte o enfrontament entre ambdós tribunals i que ha tingut ressò mediàtic és el referit a la família de recursos d'empara estimats en els casos dels ERO d'Andalusia perquè es va apreciar vulneració del dret a la legalitat sancionadora.

Quant a les solucions proposades per a resoldre els conflictes entre ambdós tribunals, podem seguir Juan Antonio Xiol Ríos,⁵⁸ que les sistematitza de la manera següent.

58. Vegeu Juan Antonio XIOL RÍOS, «Las relaciones entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo. ¿Un conflicto permanente?», *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de*

Hi ha qui, com Aragón Reyes, proposa una solució basada en el principi de jerarquia, segons la qual, i d'acord amb l'article 123 de la CE, correspon al TC la posició preeminent en matèria de garanties constitucionals.

Un altre grup proposa solucions basades en la divisió formal de les competències, que passen per la distinció, difícil a la pràctica, entre la legalitat ordinària i la constitucional, a la qual acudeix sovint el TC i la línia de delimitació de la qual és molt imprecisa, ja que l'ordenament jurídic forma un tot i existeixen qüestions que es relacionen amb l'aplicació de la llei ordinària però la interpretació de les quals incideix en la protecció d'un dret fonamental. Això ha donat lloc al que Garrido Falla qualifica com a jurisprudència zigzaguejant per a explicar que el TC aborda el control de les violacions de drets fonamentals que tenen el seu origen en resolucions judicials, a vegades amb excessiva prudència i en d'altres amb aparents excessos jurisdiccionals, tant quan el TC ha d'interpretar el requisit de la transcendència constitucional especial del recurs d'empara com quan es tracta de revisar la interpretació i l'aplicació feta pels òrgans judicials.

Finalment, destaca la proposta de Pedro Tenorio Sánchez,⁵⁹ qui aposta per l'autocontenció o *self-restraint* de la jurisdicció del TC, perquè és la darrera jurisdicció que intervé i com a mostra de la seva deferència envers l'actuació de la jurisdicció ordinària que actua com a primera garant de la tutela dels drets fonamentals, que no està en condicions d'exigir-li aquesta autolimitació.

En aquest sentit, la mateixa LOTC concreta tres mandats que limiten l'actuació del TC: en l'article 44.1b prohibeix al TC entrar a conèixer els fets que donen lloc al procés que origina l'empara i que implica, en conseqüència, que el TC no pot modificar els fets ni canviar el sentit o la configuració atorgada per la jurisdicció ordinària; en segon lloc, l'article 54 estableix que el TC s'ha de limitar a concretar si s'ha violat un dret fonamental i a preservar o restablir el dret fonamental, i ha d'abstenir-se de fer qualsevol altra consideració sobre l'actuació dels òrgans jurisdiccionals; finalment, l'article 56 estableix com a regla general l'executivitat dels actes o les sentències impugnades en via constitucional, i habilita el TC per a acordar la seva suspensió només en casos excepcionals.

D'altra banda, l'autocontenció del TC també es posa de manifest amb determinades línies doctrinals del mateix Tribunal que també són identificades per Tenorio Sánchez, com, per exemple, la relativa a la necessitat de respectar la interpretació judicial de la llei, sempre que això no plantegi implicacions per als drets fonamentals, o la que atribueix una presumpció de legitimitat als actes dels poders públics.

També es pot qualificar com a *autocontenció* la moderació amb la qual el TC administra les possibilitats que li atorga l'article 55.1 de la LOTC per a configurar les decisions de les sentències estimatòries i que li permet que, en cas que consideri que s'han vulnerat els drets fonamentals processals (que són els garantits en els articles 24 i 25 de la CE) com els casos dels articles 14 i 17 CE, el TC ordeni la retroacció de les actuacions a un moment anterior al de

Madrid, núm. 22 (2018), *El vértice de los sistemas judiciales* (dir.: Alicia González Alonso i Sabela Oubiña Barbolla), p. 173-188.

59. Vegeu Pedro TENORIO SÁNCHEZ, «Relación entre Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional. Autocontención del Tribunal Constitucional», *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 50 (2022), p. 291-324.

la resolució anul·lada, perquè sigui l'òrgan judicial, el jutge de la legalitat ordinària, qui dicti una resolució conforme amb el contingut del dret fonamental vulnerat.

5. TENDÈNCIA ACTUAL DE LA JURISPRUDÈNCIA CONSTITUCIONAL EN RELACIÓ AMB EL TRÀMIT D'ADMISSIÓ DEL RECURS D'EMPARA

Després de l'examen de les solucions proposades per a acabar amb la congestió del TC originada per la interposició d'una gran quantitat de recursos d'empara, imagino que hi haurà curiositat per a saber si aquestes propostes, especialment les introduïdes per la reforma de la Llei orgànica 6/2007, han estat efectives.

D'entrada, en termes absoluts, les estadístiques jurisdiccionals disponibles al web del TC que s'han recollit a l'inici d'aquest article continuen mostrant una xifra molt elevada de recursos d'empara interposats i no admesos pel TC.⁶⁰ Per tant, no sembla que l'objectiu dissuasiu de la reforma s'hagi complert de manera satisfactòria. Segurament ha disminuït el nombre de sentències que resolen recursos d'empara, atesa la difícil tasca d'acreditar el requisit de la transcendència constitucional especial; però, com s'ha vist, encara continua arribant un nombre molt elevat de recursos d'empara al TC, per bé que no superin el tràmit d'admissibilitat.

Tampoc no sembla que la introducció de l'exigència de l'emplenament del formulari que imposa l'Acord del Ple del Tribunal Constitucional del 15 de març de 2023 hagi estat molt eficaç, perquè en el que hem viscut d'aquest any el nombre de recursos interposats continua sent molt alt i molt em temo que l'exigència esmentada només ha servit per a imposar al recurrent una càrrega burocràtica addicional, sense que siguin evidents la disminució de la càrrega de treball del TC i una major agilitat en la tramitació d'aquests assumptes.

Una vegada constatat que potser les solucions legals aplicades no han satisfet les expectatives creades amb la seva adopció, cal fixar-se en l'elevat nombre de decisions d'inadmissió que avui en dia es produeixen en relació amb els recursos d'empara. En vista del que s'ha exposat amb caràcter previ, és interessant analitzar si el motiu de la inadmissió d'aquests recursos respon a una manca d'apreciació per part del TC de la transcendència especial del recurs d'empara interposat o si, per contra, com a conseqüència del seu caràcter subsidiari, és fruit d'una decisió que aposta per una autocontenció del TC com a mostra de la seva deferència envers l'actuació de la jurisdicció ordinària, que és la primera garant de la tutela dels drets fonamentals. D'aquesta manera, com dèiem a l'inici d'aquest article, podríem valorar si s'ha produït un augment de la facultat discrecional del TC a l'hora de seleccionar què decideix, amb el risc associat de convertir aquesta discrecionalitat en pura arbitrarietat, o si, per contra, el TC opta per ser deferent amb la jurisdicció ordinària i decideix extremar la seva prudència a l'hora de decidir sobre l'admissió del recurs d'empara interposat.

Doncs, bé, lamento dir que no sé si serà possible donar resposta a aquest interrogant, perquè avui en dia resulta molt difícil conèixer quina és la motivació emprada pel TC per a

60. Tal com s'ha vist, des de l'any 2021 arriben, aproximadament, més de 8.000 recursos d'empara al TC i les inadmissions se situen al voltant de més del 90% dels assumptes.

inadmetre els recursos d'empara interposats, atès que aquesta decisió s'adopta en forma de providència, la motivació de la qual és pràcticament inexistent⁶¹ i, a més, no es objecte de publicació.⁶² La forma d'interlocutòria només es reserva per al cas que la inadmissió hagi estat recorreguda en súplica, que és una possibilitat reservada únicament al Ministeri Fiscal (art. 50.3 de la LOTC).

Ara bé, hi ha qui puntualitza que no s'ha de confondre la motivació breu de les providències d'inadmissió dels recursos d'empara amb la lleugeresa de l'examen de les causes que la determinen, ja que la major part de les vegades aquesta decisió d'inadmissió, encara que no ho reflecteixi la providència respectiva, ve precedida de diversos informes.⁶³

Igualment hi ha qui, per contra, fa un crit d'atenció sobre els riscos que comporta aquest règim d'inadmissió per a l'operador jurídic, sobretot per la manca de transparència d'aquestes decisions, amb la consegüent incertesa de no poder conèixer com s'ha de plantejar el recurs d'empara per augmentar així les probabilitats de la seva admissió.

En qualsevol cas, aquesta dificultat no m'ha descoratjat als efectes de l'objecte d'aquest article i per això he seleccionat, entre les resolucions del TC que sí que es publiquen, com és el cas de les interlocutòries i les sentències, alguns supòsits interessants que poden servir també per a comprovar quina és la tendència actual del TC en relació amb l'admissió del recurs d'empara i que, a més, plantegen problemàtiques connexes referides a algunes qüestions que també han estat apuntades al llarg d'aquest article i que considero interessant destacar.

5.1. INTERLOCUTÒRIA 427/2023, DE L'II DE SETEMBRE⁶⁴

Aquesta interlocutòria inadmet el primer dels sis-cents recursos d'empara interposats per funcionaris interins i personal estatutari temporal, els quals, davant una situació d'abús de poder en la seva contractació temporal, sol·licitaven la conversió de la seva relació temporal en fixa i denunciaven que la doctrina del TS respecte a aquesta qüestió vulnerava el seu dret a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE), el dret a la legalitat sancionadora (art. 25 de la CE) i el dret a la igualtat (art. 14 de la CE).

En aquest cas, la decisió d'inadmissió, tal com resulta de la Interlocutòria 427/2023 objecte de comentari, es va fonamentar en la inexistència manifesta de vulneració dels drets fonamentals al·legats. Aquest fet va propiciar, com es reconeix expressament, l'adopció d'una interlocutòria per a poder exterioritzar les raons de la decisió.

61. Una de les fórmules habituals de motivació de la inadmissió d'un recurs d'empara que es pot trobar en les providències d'inadmissió és la següent: «La Sección ha examinado el recurso presentado y ha acordado no admitirlo a trámite por no apreciar en el mismo la especial trascendencia constitucional que, como condición para su admisión, requiere el art. 50.1.b) LOTC (STC 155/2009, de 25 de junio, fJ 2)».

62. L'article 50.3 de la LOTC determina que «les providències d'inadmissió, adoptades per les Seccions o les Sales, especificaran el requisit incomplet i es notificaran al demandant i al Ministeri Fiscal».

63. Vegeu Carlos PADRÓS REIG, «La exigua tasa de admisión del recurso de amparo constitucional», *Revista de Administración Pública*, núm. 209 (2019), p. 307-347.

64. Vegeu BOE, núm. 244 (12 octubre 2023).

Per tant, l'interès d'aquest supòsit rau en la doble excepció que, al meu entendre, representa en relació amb el règim general exposat, ja que, d'una banda, acorda una inadmissió mitjançant una interlocutòria enfront de la regla general de fer-ho mitjançant una providència i, d'altra banda, la decisió d'inadmissió no es fonamenta en el requisit de la transcendència constitucional especial del recurs, sinó en la inexistència manifesta de vulneració dels drets fonamentals invocats.

Precisament aquest va ser el principal retret que la magistrada María Luisa Balaguer Callejón va fer als seus companys de secció en el vot particular que va subscriure, ja que per a ella el recurs hauria d'haver estat admès perquè hi concorrien diverses circumstàncies acreditatives de la seva transcendència constitucional especial.⁶⁵ Per tot això, la magistrada discrepant va concloure que la decisió de la majoria no s'ajustava a l'esperit de la reforma de l'any 2007, orientada a prioritzar i reforçar la dimensió objectiva del recurs, i que el TC havia optat per fer prevaler la dimensió subjectiva, tot excloent l'anàlisi de l'assumpte des de la perspectiva de la necessària transcendència constitucional especial del recurs.

5.2. INTERLOCUTÒRIA 150/2022, DEL 16 DE NOVENBRE⁶⁶

Aquesta interlocutòria, que admet un recurs d'empara interposat per la representació processal de la Junta d'Extremadura contra una sentència estimatòria d'un recurs de casació i una inadmissió d'un incident nul·litat d'actuacions adoptada per òrgans de la jurisdicció contenciosa administrativa, conté un vot particular subscrit per Juan Antonio Xiol Ríos i María Luisa Balaguer Callejón favorable a la prudència o autocontenció del TC en les decisions d'admissió dels recursos d'empara. El mateix vot es reitera en les interlocutòries 151/2022 i 152/2022, del 16 de novembre. Per tant, el valor d'aquesta interlocutòria és que permet conèixer per quines raons s'aconsellava extremar la prudència a l'hora de decidir sobre l'admissió d'un recurs d'empara.

En concret, els magistrats discrepants argumenten que la configuració constitucional del procediment d'empara, presidida per la idea de la seva subsidiarietat en relació amb la tutela dels drets fonamentals que estan cridats a dispensar els òrgans judicials, i el desenvolupament legislatiu de què ha estat objecte en establir els requisits materials d'admissió, que transcendeix la mera lesió subjectiva del dret fonamental invocat, determinen la necessitat d'autocontenció en les decisions d'admissibilitat que el TC ha d'adoptar. Cal, a més, tenir present, tal com indiquen els mateixos magistrats, que una decisió d'admissió implica, d'una banda, un examen de la constitucionalitat de l'actuació judicial i, de l'altra, una prolongació inevitable de la situació de manteniment del conflicte jurídic.

65. En concret, la magistrada discrepant identifica, com a concurrents en el cas, els supòsits següents de la STC 155/2009: el previst en la lletra *b*, consistent que l'assumpte doni ocasió al TC per a aclarir o canviar la seva doctrina com a conseqüència d'un procés de reflexió interna o pel sorgiment de noves realitats socials o de canvis normatius rellevants, i també el previst en la lletra *g*, referit al cas que l'assumpte suscitat transcendeixi el cas concret perquè plantegi una qüestió jurídica de repercussió social o econòmica rellevant o general o tingui unes conseqüències polítiques generals.

66. *BOE*, núm. 308 (24 desembre 2022).

Aquesta autocontenció s'ha d'extremar encara més, segons els magistrats, en els supòsits en què la demanda d'empara és instada per les administracions públiques invocant el dret a la tutela judicial efectiva en defensa de l'exercici de les potestats administratives, tenint en compte que els inevitables inconvenients inherents a la situació del recurs interposat s'incrementen per la limitació de la titularitat als drets processals que estableix l'article 24 de la CE i per la necessitat d'afirmar per damunt de tot la naturalesa dels drets fonamentals com a institucions protectores d'àmbits de llibertats o prestacions dels individus davant dels poders públics.

5.3. INTERLOCUTÒRIA 47/2024, DEL 14 DE MAIG⁶⁷

Aquesta interlocutòria va inadmetre un recurs d'empara interposat contra un acord de la Junta de Portaveus del Parlament de Navarra per inexistència manifesta de violació del dret fonamental invocat.

El valor d'aquesta interlocutòria és que permet copsar com el TC valora el requisit de la transcendència constitucional especial en els recursos interposats contra decisions o actes sense valor de llei procedents de les Corts Generals o d'assemblees legislatives de les comunitats autònomes (art. 42 de la LOTC), que són l'únic cas en què el recurs d'empara no té caràcter subsidiari perquè no existeix una via judicial prèvia.

D'aquesta manera, crida l'atenció l'extraordinària flexibilitat amb què el TC examina la concurrència del requisit de la transcendència constitucional especial del recurs, ja que si bé reconeix la seva justificació defectuosa, així com l'incompliment de la càrrega de dissociació de l'argumentació referida a la concurrència de la transcendència constitucional especial del recurs i els raonaments específics que justifiquen la lesió del dret fonamental denunciada, conclou, però, que no escau la inadmissió per aquest motiu. El TC defensa que només és possible l'adopció d'aquesta actitud més flexible que reivindica, quan es tracti de recursos d'empara parlamentaris, perquè són un tipus de recurs que no disposa d'una via jurisdiccional prèvia on es pugui postular la reparació dels drets vulnerats. Aquesta manca de subsidiarietat d'aquest tipus de recurs d'empara li atorga una posició especial a l'hora de determinar la seva dimensió objectiva i la valoració de la seva transcendència constitucional especial, atesa la repercussió general que té per a l'exercici de la funció representativa i que excedeix l'àmbit particular del diputat i del grup en què s'integra.

Aquesta interlocutòria inclou un vot particular subscrit pel magistrat Enrique Arnaldo Alcubilla, que qualifica d'extravagant la decisió de reconèixer que el recurs té una transcendència constitucional especial i alhora decidir la seva inadmissió per inexistència de violació dels drets fonamentals al·legats.

67. *BOE*, núm. 140 (10 juny 2024).

5.4. SENTÈNCIA 33/2023, DEL 18 D'ABRIL⁶⁸

Aquesta sentència va inadmetre, per extemporaneïtat, un recurs d'empareda interposat contra la publicació de la fotografia del recurrent com a persona presumptament implicada en uns aldarulls en una pàgina web dels Mossos d'Esquadra on se sol·licitava la col·laboració ciutadana per a la seva identificació.

En concret, el TC va acollir l'al·legació d'inadmissibilitat feta per l'Advocacia de la Generalitat i va considerar que si bé el recurs s'havia interposat d'acord amb l'article 44 de la LOTC, que és el procediment previst quan la vulneració de drets fonamentals s'imputa a l'òrgan judicial, en realitat la lesió era imputable a l'Administració, que és qui va acordar la publicació de les fotografies a la pàgina web de la policia. Per això, el recurs hauria d'haver-se interposat per la via de l'article 43 de la LOTC, que preveu un termini d'interposició de vint dies, i no de trenta, que és el previst en l'article 44 de la LOTC.

La Sentència inclou diversos vots particulars que es fan ressò de la distorsió que representa la diferència de terminis considerada en la LOTC per a interposar recursos d'empareda per vulneracions de drets fonamentals originades per actuacions administratives o per actuacions judicials, ja que no respon a cap motiu objectiu, i per això es reclama una unificació legislativa del dit termini. Així mateix, es denuncia que l'apreciació de la causa d'inadmissió és rigorista i desproporcionada i resulta contrària al criteri antiformalista que ha de presidir la valoració de la concurrència de causes d'inadmissió en el recurs d'empareda d'acord amb la doctrina del TEDH, que ha condemnat Espanya en nombroses ocasions per vulneració de l'article 6.1 del Conveni Europeu de Drets Humans en ocasió de l'apreciació rigorista de les causes d'inadmissió del recurs d'empareda.

5.5. SENTÈNCIA 134/2023, DEL 23 D'OCTUBRE⁶⁹

Finalment, aquesta sentència estima un recurs d'empareda interposat contra una providència que inadmet, sense cap motivació, un incident de nul·litat d'actuacions per vulneració del dret a la tutela judicial efectiva.

Malauradament, entenc que aquesta sentència palesa la ineficàcia de l'incident de nul·litat d'actuacions com a filtre previ al recurs d'empareda i la seva escassa utilitat en contrast amb la importància que li assignava la reforma de l'any 2007, que, tot i prioritzar la via de la jurisdicció ordinària, no evita que al final s'hagi d'acudir al TC.

6. REFLEXIÓ FINAL

Avui en dia no sembla que el col·lapse o la congestió que pateix el TC, com a conseqüència de la interposició del volum ingent de recursos d'empareda que li arriben, s'hagi de

68. *BOE*, núm. 121 (22 maig 2023).

69. *BOE*, núm. 286 (30 novembre 2023).

solucionar aviat. Si bé, com hem vist, s'han suggerit moltes propostes per a minimitzar i resoldre aquesta congestió, no sembla, però, que cap d'elles pugui servir a aquesta finalitat.

En concret, són molts els autors que consideren que les solucions incorporades per la Llei orgànica 6/2007 no només no han satisfet les expectatives creades amb la seva adopció, sinó que, a sobre, han propiciat que el TC disposi, cada vegada més, d'un marge d'apreciació més gran per a seleccionar, de manera discrecional, els assumptes sobre els quals es vol pronunciar. Tot i que, com ja hem vist, alguns autors configuren la decisió d'admissió dels assumptes per part del TC com una decisió reglada, el cert és que la manca de publicitat de les providències d'inadmissió i la motivació excessivament succinta provoquen inseguretats en l'operador jurídic, que no pot conèixer com plantejar el recurs d'empara per a augmentar així les probabilitats de la seva admissió.

Coincideixo amb els autors que assenyalen que potser fins ara les solucions proposades, sobretot les previstes pel legislador, han estat més centrades a disminuir l'admissió dels recursos interposats que no pas a limitar la seva interposició, i potser aquí rau una de les causes que explicaria per què el TC segueix dedicant la major part del seu temps a decidir què no decideix.

Així mateix, al llarg de l'article han aparegut contínues al·lusions al paper de la jurisdicció ordinària com a garant primera de la tutela dels drets fonamentals, que, no obstant això, no acaba de funcionar com a tal. Se n'han assenyalat diversos motius, com ara la inoperància de la nova regulació dels incidents de nul·litat d'actuacions o la falta d'una delimitació clara de les seves competències en relació amb el TC, que ha obligat moltes vegades aquest darrer tribunal a adoptar una actitud d'autocontenció o de deferència per a evitar conflictes o enfrontaments amb la jurisdicció ordinària. També s'ha indicat que la major part dels recursos que s'interposen tenen per objecte la vulneració de l'article 24 de la CE que no sempre compta amb la possibilitat de la doble instància i per això existeix el risc, no desitjable, de convertir el TC en una tercera instància o un tribunal de cassació en matèria de drets fonamentals.

Si bé no s'ha de caure en el desànim, el cert és que cal trobar una solució efectiva per a resoldre el col·lapse del TC. Sens dubte, aquesta solució passa per reforçar el paper de la jurisdicció ordinària, però no veig clar que aquest reforç s'hagi de traduir en la creació d'una sala especial dins del TS que resolgui els recursos d'empara ordinaris, ja que això, com deien alguns, no solucionaria el problema, sinó que simplement el traslladaria.

Més interès té la proposta complementària de Fernández Farreres: un sistema d'inadmissió automàtica si en la via judicial prèvia ha existit plena unanimitat del Ministeri Fiscal o plena unanimitat dels magistrats que hagin conegut de l'assumpte en les diverses instàncies judicials, a favor de la inexistència de la vulneració denunciada.

Finalment, crec que és important modificar el règim de publicitat de les decisions d'inadmissió i ampliar també la legitimació per a interposar recursos de súplica contra les providències d'inadmissió per a, d'aquesta manera, guanyar en transparència i augmentar la seguretat jurídica dels operadors jurídic.

7. BIBLIOGRAFIA

- ALONSO IBÁÑEZ, María Rosario. «Extensión y límites del control por el Tribunal Constitucional de las resoluciones judiciales que afecten a los derechos fundamentales». *Revista de Administración Pública*, núm. 172 (gener/abril 2007), p. 189-224.
- ARAGÓN REYES, Manuel. «Problemas del recurso de amparo». *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 8 (2003), p. 53-74.
- ARAGÓN REYES, Manuel *et al.* «Cuestionario sobre la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional». *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 4 (2n semestre 1999), p. 13-89.
- ARROYO JIMÉNEZ, Luis. «El recurso de amparo y la “especial trascendencia constitucional” (I)». *Almacén de Derecho* [blog], 6 de juny de 2016, <https://almacenederecho.org/recurso-amparo-la-especial-trascendencia-constitucional> [consulta: 1 juliol 2024].
- BELADIEZ ROJO, Margarita. «El recurso de amparo y la especial trascendencia constitucional». *Revista General de Derecho Constitucional*, núm. 25 (2017).
- BONILLA SÁNCHEZ, Juan José. «Motivos de inadmisión del recurso de amparo». *Revista de Ciencias Humanas*, núm. 24 (2010), p. 37-58.
- BORRAJO INIESTA, Ignacio. «Mitos y realidades de la jurisdicción constitucional de amparo: hechos, derecho, pronunciamientos, admisión, costes». *Teoría & Derecho: Revista de Pensamiento Jurídico*, núm. 3 (2020), p. 159-203.
- CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos. «El recurso de amparo que queremos (reflexiones a propósito de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, de reforma parcial de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional)». *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 88 (gener-abril 2010), p. 39-81.
- CARRASCO DURÁN, Manuel. «El concepto constitucional de recurso de amparo: Examen de posibilidades para una reforma de la regulación y la práctica del recurso de amparo». *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 63 (setembre- diciembre 2001), p. 79-127.
- CRUZ VILLALÓN, Pedro. «El recurso de amparo constitucional. El juez y el legislador». A: *Los procesos constitucionales: Segundo Simposio de Derecho Constitucional*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, p. 117-122.
- DÍAZ REVORIO, Francisco Javier. «Sobre los retos del recurso de amparo y la eterna tarea pendiente de su agilización sin merma de su eficacia». *Blog del CEPC*, 17 de maig de 2023, <https://www.cepc.gob.es/blog/sobre-los-retos-del-recurso-de-amparo-y-la-eterna-tarea-pendiente-de-su-agilizacion-sin-merma-de-su> [consulta: 4 juliol 2024].
- DÍEZ-PICAZO, Luis María. «Dificultades prácticas y significado constitucional del recurso de amparo». *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 40 (gener-abril 1994).
- ESPINOSA DÍAZ, Ana. «El recurso de amparo: problemas antes, y después, de la reforma». *InDret: Revista para el Análisis del Derecho*, any 2010, núm. 2.
- ESQUIVEL ALONSO, Yessica. «El requisito de la especial trascendencia constitucional: “decidir no decidir”». *Estudios de Deusto*, vol. 61, núm. 2 (2013), p. 173-200.
- FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. «El recurso de amparo constitucional y el recurso de casación contencioso-administrativo: la atracción fatal del *certiorari* norteamericano». *Revista de Administración Pública*, núm. 223 (2024), p. 141-168.
- FERNÁNDEZ FARRERES, Germán. «El recurso de amparo constitucional: una propuesta de reforma». *Documentos de Trabajo (Laboratorio de Alternativas)*, núm. 58 (2004), <https://fundacionalternativas.org/actividades/presentacion-del-documento-el-recurso-de-amparo-constitucional-una-propuesta-de-reforma/> p. 36 i seg. [consulta: 10 juliol 2024].
- GARCÍA COUSO, Susana. «Recurso de amparo y recurso de casación contencioso-administrativo:

- El agotamiento de la vía judicial previa tras su objetivación». *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 25 (2021), p. 143-170.
- GARCIA DE ENTERRÍA, Eduardo. *La Constitución como norma y el tribunal constitucional*. 1a ed. Madrid: Civitas, 2001.
- GÓMEZ-FERRER MORANT, Rafael. «Derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y recurso de amparo: ¿de derecho subjetivo a situación objetiva?». A: LAGUNA DE PAZ, José Carlos; SANZ RUBIALES, Íñigo; MOZOS TOUYA, Isabel de los (coord.). *Derecho administrativo e integración europea: Estudios en homenaje al profesor José Luis Martínez López-Muñiz*. Vol. 1, tom 1, *El ser de la Administración Pública*. Madrid: Reus, 2017, p. 307-320.
- GONZÁLEZ BEILFUSS, Markus. «La especial trascendencia constitucional como criterio de selección de los recursos de amparo». *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 22 (2018), *El vértice de los sistemas judiciales* [dir.: Alicia González Alonso i Sabela Oubiña Barbolla], p. 259-279.
- GONZÁLEZ BEILFUSS, Markus. «La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del Tribunal Constitucional sobre un concepto etéreo». *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 107 (2016), p. 333-367.
- GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. «La reforma del Tribunal Constitucional». *Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas*, núm. 83 (2006), p. 335-360.
- HERNÁNDEZ RAMOS, Mario. «Incumplimiento de la buena administración de justicia del Tribunal Constitucional en la admisión del recurso de amparo. El caso Arribas Antón vs. España del TEDH». *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 108 (2016).
- HERNÁNDEZ RAMOS, Mario. «El amparo constitucional. Doctrina y problemas actuales. La admisibilidad del recurso». *Lex: Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, vol. 13, núm. 15 (2015).
- HERNÁNDEZ RAMOS, Mario. «¿Admisión discrecional de los recursos de amparo por el Tribunal Constitucional? Balance de cuatro años de aplicación del nuevo trámite de admisión». *Revista de las Cortes Generales*, núm. 81 (2010), p. 273-283.
- HERRERA GARCÍA, Alfonso. «El recurso de amparo en el modelo kelseniano de jurisdicción constitucional ¿un elemento atípico?». *InDret: Revista para el Análisis del Derecho* [Barcelona], any 2011, núm. 1.
- LASCURAÍN, Juan Antonio. «Las relaciones del Tribunal Constitucional con el Tribunal Supremo en la última década (2014-2023)». *Almacén de Derecho* [blog], 23 de desembre de 2023. <https://almacenederecho.org/las-relaciones-del-tribunal-constitucional-con-el-tribunal-supremo-en-la-ultima-decada-2014-2023> [consulta: 20 juliol 2024].
- LÓPEZ NAVÍO, Ana. «A vueltas con la problemática del incidente “excepcional” de nulidad de actuaciones y su relación con el recurso de amparo constitucional». *Revista de Estudios Jurídicos*, núm. 20 (2020), p. 234-262.
- MONTESINOS PADILLA, Carmen. «El elefante en la habitación. La discrecionalidad en la admisión del recurso de amparo». *Blog del CEPC*, 23 de maig de 2023. <https://www.cepc.gob.es/blog/el-elefante-en-la-habitacion-la-discrecionalidad-en-la-admision-del-recurso-de-amparo> [consulta: 15 juliol 2024].
- NOGUEIRA, Magdalena. «Las difíciles relaciones entre el Tribunal Constitucional y el Supremo en el periodo 2003 a 2013». *Almacén de Derecho* [blog], 24 d'abril de 2024. <https://almacenederecho.org/las-dificiles-relaciones-entre-el-tribunal-constitucional-y-el-supremo-en-el-periodo-2003-a-2013> [consulta: 20 juliol 2024].
- PADRÓS REIG, Carlos. «La exigua tasa de admisión del recurso de amparo constitucional». *Revista de Administración Pública*, núm. 209 (2019), p. 307-347.
- PEREA GONZÁLEZ, Álvaro (coord.); GÓMEZ FERNÁNDEZ, Itziar; DORADO SÁNCHEZ, Antonio;

- LÓPEZ NAVÍO, Ana; ZAFRA ROMERO, Luis; ILLESCAS, Rafael. «Diálogos para el futuro judicial LXIII. El recurso de amparo: análisis y claves». *Diario la Ley*, núm. 10291 (2023). https://diariolaley.laleynext.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSb-F1CTEAAmMzC0tzC7Wy1KLizPw8WyMDI2MDU0MDtbz8lNQqF2fb0ryU1LT-MvNQUkJLMtEqX_OSQyoJU27TEnOJUtdSk_PxsFJPiYSYAABP0A45jAAAawKE [consulta: 23 juliol 2024].
- PÉREZ GURREA, Rosana. «El nuevo amparo constitucional: Su interpretación jurisprudencial y su aplicación práctica en la elaboración de los recursos de amparo». *CEFLegal: Revista Práctica de Derecho*, núm. 149 (juny 2013), p. 85-120.
- PÉREZ TREMPES, Pablo. «La especial trascendencia constitucional del recurso de amparo como categoría constitucional: entre “morir de éxito” o “vivir en el fracaso”». *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 41 (2018), p. 253-270.
- PÉREZ TREMPES, Pablo. *El recurso de amparo*. 2a ed. València: Tirant lo Blanch, 2015.
- QUERALT JIMÉNEZ, Argelia. «La conversación entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos a través de la especial trascendencia constitucional». *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 53 (2024), *Tribunal Constitucional*, p. 493-531.
- REVENGA SÁNCHEZ, Miguel. «Las paradojas del recurso de amparo tras la primera dècada de jurisprudencia constitucional». *Revista Española de Derecho Constitucional*, any 14, núm. 41 (maig-agost 1994), p. 25- 33.
- RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, José María. «Especial trascendencia constitucional y recurso de amparo». *Almacén de Derecho* [blog], 21 de setembre de 2015. <https://almacenederecho.org/especial-trascendencia-constitucional-y-recurso-de-amparo> [consulta: 13 juliol 2024].
- RUBIO LLORENTE, Francisco. «Seis tesis sobre la jurisdicción constitucional en Europa». *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 35, p. 9-40.
- SERRA CRISTÓBAL, Rosario. «Nuevos tiempos en las relaciones entre el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional en España ¿De las desavenencias a una relación dialogada?». *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 18 (2014).
- SUÁREZ ESPINO, María Lidia. «El nuevo modelo del recurso de amparo tras la reforma de la LOTC». *Cuadernos de Derecho Público*, núm. 32. <https://revistasonline.inap.es/index.php/CDP/article/view/9508>.
- SOSPEDRA NAVAS, Francisco José. «Los requisitos procesals del recurso de amparo: el incidente excepcional de nulidad de actuaciones y la especial trascendencia constitucional». *Cuadernos de Derecho Local*, núm. 39 (2015), p. 162-194.
- TENORIO SÁNCHEZ, Pedro. «Relación entre Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional. Autocon-tención del Tribunal Constitucional». *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 50 (2022), p. 291-324.
- TENORIO SÁNCHEZ, Pedro. *El recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional: Perspectivas de reforma*. 1a ed. Madrid: Fundación Wolters Kluwer, 2014.
- VILLACORTA MANCEBO, Luis-Quintín. «La poco feliz idea (y realidad) de objectivar nuestro Recurso de amparo». *Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, núm. 27, p. 149-179.
- VILLAVERDE, Ignacio. «Decidir qué no decidir o qué hacer con los amparos. El trámite de admisión de los recursos de amparo». *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 10-11 (2n semestre 2002-1r semestre 2003), p. 323-365.
- XIOL RÍOS, Juan Antonio. «Las relaciones entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo. ¿Un conflicto permanente?». *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 22 (2018), *El vértice de los sistemas judiciales* [dir.: Alicia González Alonso i Sabela Oubiña Barbolla], p. 173-188.